Die gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen in den Verfassungsurkunden des neunzehnten Jahrhunderts

INAUGURAL-DISSERTATION

zur Erlangung der
juristischen Doktorwürde der Albert-Ludwigs-Universität
in Freiburg im Breisgau

Vorgelegt von

HEINRICH WENDT
Referendar

1 9 3 4

Buchdruckerei Theodor Kehrer, Freiburg im Breisgau, Hauptstr. 71

Referent: Professor Dr. Eduard Kern.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Durch die Genehmigung einer Dissertation nimmt die Fakultät zu den darin ausgesprochenen Anschauungen nicht Stellung

MEINEN ELTERN

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543109_0008

Inhaltsübersicht.

Einleitung.

§ 1. Gerichtsverfassung und Staatsverfassung.
§ 2. Ueberblick über die deutsche Verfassungsentwicklung im neunzehnten Jahrhundert.
§ 3. Die Stellung der gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen innerhalb der Verfassungsurkunden.

1. Kapitel: Gerichtsbarkeit.

§ 4. Der Träger der richterlichen Gewalt.
§ 5. Befugnisse des Trägers der richterlichen Gewalt.
§ 6. Nichtstaatliche Gerichtsbarkeit.

2. Kapitel: Gerichtsstand, Gerichte und Richter.

§ 7. Der privilegierte Gerichtsstand.
§ 8. Errichtung und Organisation der Gerichte.
§ 9. Schieds- und Friedensgerichte.
§ 10. Schwurgerichte.
§ 11. Gerichte für besondere Angelegenheiten.
§ 12. Erwerb des Richteramts.
§ 13. Sachliche Unabhängigkeit der Gerichte.
§ 14. Persönliche Garantien der richterlichen Unabhängigkeit.
§ 15. Das Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen.

3. Kapitel: Die modernen Prozeßgrundsätze.

§ 16. Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens.
§ 17. Der Anklageprozeß in Strafsachen.

4. Kapitel: Justiz und Verwaltung.

§ 18. Trennung von Justiz und Verwaltung.

§ 19. Die Aufhebung der Administrativjustiz.

§ 20. Die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte bei Klagen gegen den Fiskus und zum Schutze gegen Maßnahmen der Staatsbehörden.

§ 21. Kompetenzstreitigkeiten zwischen Justiz und Verwaltung.

Schluß.

§ 22. Rückblick und Ausblick. Die Gerichtsverfassung im geltenden Recht.

Literaturverzeichnis.

Anschütz Gerhard: Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat vom 31. Januar 1850. 1. Band, Berlin 1912.

„ Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. 10. Aufl., Berlin 1929.

„ Artikel 107. Verwaltungsgerichte (Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, hgb. von H. C. Nipperdey, Bd. I, Berlin 1929, S. 127 ff.).

Bähr Otto: Der Rechtsstaat, Cassel und Göttingen 1864.

Berner Max: Kompetenzkonflikt (Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, herausgegeben von Stier-Somlo und Elster, 3. Bd., Berlin und Leipzig 1928, S. 641 ff.).

Biedermann Karl: 1840—1870. Dreißig Jahre deutscher Geschichte. Breslau 1881.

„ 1815—1840. Fünfundzwanzig Jahre deutscher Geschichte. Breslau 1890.

Bornhak Conrad: Allgemeine Staatslehre. Berlin 1896.

„ Preußisches Staatsrecht. 1. Bd., Freiburg i. Br. 1888.

Calker W. van: Das Staatsrecht des Großherzogtums Hessen (Das öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. XIX). Tübingen 1913.

Carsten Ernst: Die Geschichte der Staatsanwaltschaft in Deutschland bis zur Gegenwart. Freiburger Dissertation. Breslau 1932.

Daffis Eduard: Patrimonialgerichtsbarkeit (Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, hgb. von Stier-Somlo und Elster, 4. Bd., Berlin und Leipzig 1927, S. 425 f.).

Dohna Graf zu: Artikel 105. Ausnahmegerichte (Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, hgb. von H. C. Nipperdey, Bd. I, Berlin 1929, S. 110 ff.).

„ Artikel 106. Militärgerichtsbarkeit (Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, hgb. von H. C. Nipperdey, Bd. I, Berlin 1929, S. 124 ff.).

Droysen J. G.: Die Verhandlungen des Verfassungs-Ausschusses der deutschen Nationalversammlung, I. Teil, Leipzig 1849.

Duguit-Monnier: Les Constitutions de la France. Paris 1898.

Eckhardt — Ernst: Die Grundrechte vom Wiener Kongress bis zur Gegenwart. Breslau 1913.

Errera — Paul: Das Staatsrecht des Königreichs Belgien (Das öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. VII). Tübingen 1909.

Eyschen: — Das Staatsrecht des Großherzogtums Luxemburg (Das öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. XI). Tübingen 1910.

Fecht — H. A.: Die Gerichtsverfassungen der deutschen Staaten. Erlangen 1868.

Feuerbach — Anselm Ritter von: Betrachtungen über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege. Gießen 1821.

Fleiner — Fritz: Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts. 8. Aufl. Tübingen 1928.

Fricker — C. V.: Die Verfassungs-Urkunde für das Königreich Württemberg. Tübingen 1865.

Genzmer — Felix: Die Verwaltungsgerichtsbarkeit (Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hgb. von G. Anschütz und Richard Thoma, II. Bd. Tübingen 1932, S. 506 ff.).

Gerland — Heinrich: Begnadigung (Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, hgb. von Stier-Somlo und Elster, I. Bd. Berlin und Leipzig 1926, S. 571 ff.).

Giese: — Die Grundrechte (Abhandlungen aus dem Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht, hgb. von Zorn und Stier-Somlo, Bd. I, Heft 2, Tübingen 1905).

Glaser — J. C.: Archiv des Norddeutschen Bundes. Berlin 1867.

Glaser — Julius: Handbuch des Strafprozesses, 1. Bd. Leipzig 1883.

Gneist — Rudolf: Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland. 2. Aufl. Berlin 1879.

Haeberlin — C. F. W. J.: Sammlung der neuen deutschen Strafprozeßordnungen. Greifswald 1852.

Hahn — C.: Die gesamten Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetz. 2. Aufl. Berlin 1883.

Hartung — Fritz: Deutsche Verfassungsgeschichte vom 15. Jahrhundert bis zur Gegenwart (Grundriß der Geschichtswissenschaft II 4). 3. Aufl. Leipzig und Berlin 1928.

Hassler — K. D.: Verhandlungen der deutschen verfassunggebenden Reichs-Versammlung zu Frankfurt am Main. Frankfurt a. M. 1848/49.

Hauff — Ludwig: Die Gerichtsverfassung der sämtlichen deutschen Staaten. Fürth 1856.

Heilfron — Ed.: Die Deutsche Nationalversammlung im Jahre 1919 in ihrer Arbeit für den neuen deutschen Volksstaat. Berlin 1919/20.

Heimberger — Joseph: Das landesherrliche Abolitionsrecht. Leipzig 1901.

Hippel — Ernst von: Das richterliche Prüfungsrecht (Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hgb. von Gerhard Anschütz u. Richard Thoma, 2. Bd., Tübingen 1932, § 99, S. 546 ff.).

Jellinek — Georg: Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte. 4. Aufl. München und Leipzig 1927.

Jellinek — Walter: Verwaltungsrecht. 3. Aufl. Berlin 1931.

Keller — August: Die Badische Zivilprozeßordnung von 1831. Freiburger Dissertation. Freiburg i. B. 1913.

Kern — Eduard: Der gesetzliche Richter. Berlin 1927.

„ — im Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hgb. von Gerhard Anschütz und Richard Thoma, 2. Bd., Tübingen 1932, IV. Rechtspflege, § 95: Grundsätzliches und Uebersicht, S. 475 ff., und § 96: Die ordentliche Gerichtsbarkeit und die Sondergerichtsbarkeit, S. 495 ff.

Klüber — Johann Ludwig: Oeffentliches Recht des Teutschen Bundes und der Bundesstaaten. 4. Aufl. Frankfurt am Main 1840.

„ — und Welcker C.: Wichtige Urkunden für den Rechtszustand der deutschen Nation. 2. Aufl. Mannheim 1845.

Kries — August von: Lehrbuch des Deutschen Strafprozeßrechts. Freiburg i. B. 1892.

Lenel — Paul: Badens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung unter Markgraf Karl Friedrich 1738—1803 (Freiburger Abhandlungen aus dem Gebiete des öffentlichen Rechts, hgb. von Woldemar von Rohland, Heinrich Rosin, Richard Schmidt, Heft XXIII). Karlsruhe i. B. 1913.

Meier — Ernst von: Französische Einflüsse auf die Staats- und Rechtsentwicklung Preußens im XIX. Jahrhundert, Bd. I, Leipzig 1907, Bd. II, Leipzig 1908.

Meyer-Anschütz: Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, 7. Aufl., 1. Teil. München und Leipzig 1914.

Mittermaier C. J.: Die Mündlichkeit, das Anklageprinzip, die Oeffentlichkeit und das Geschworenengericht. Stuttgart und Tübingen 1845.

Montesquieu: De l'esprit des lois. Nouvelle Edition. Tome premier. Paris 1822.

Murhard — Friedrich: Die kurhessische Verfassungs-Urkunde, 2. Abtl. Kassel 1835.

Offizielle stenographische Berichte über die Verhandlungen des österreichischen Reichstages. Wien 1848/49.

Pfeiffer — B. W.: Die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Richteramts. 2. Aufl. Göttingen 1865.

Pölitz-Bülau: Die europäischen Verfassungen seit dem Jahre 1789 bis auf die neueste Zeit. Leipzig 1832—1847.

Pöppelmann — Otto: Georg Beseler und seine Tätigkeit für die Grundrechte des deutschen Volkes im Jahre 1848. Greifswalder Dissertation 1907.

Rauch A.: Parlamentarisches Taschenbuch. Erlangen 1848—1852.

Rauer K. G.: Protocolle der von der Versammlung zur Vereinbarung der Preußischen Verfassung ernannt gewesenen Verfassungs-Commission. Berlin 1849.

Regierungsblatt, Landgräflich hessisches. Homburg vor der Höhe 1950.

Rönne Ludwig von: Die Verfassungsurkunde für den preußischen Staat vom 31. Januar 1850. Berlin 1859.

Rotteck-Welcker: Staatslexikon oder Encyklopädie der Staatswissenschaften. 8. Bd. Altona 1839. „Justiz" S. 720 ff.

Ruthenberg Otto: Verfassungsgesetze des Deutschen Reichs und der deutschen Länder. Berlin 1926.

Schmidt Richard: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts. 2. Aufl. 1. Bd. Leipzig 1906.

Schücking Walther: Das Staatsrecht des Großherzogtums Oldenburg (Das öffentliche Recht der Gegenwart Bd. XIV). Tübingen 1911.

Schulze-Gaevernitz Hermann von: Das Preußische Staatsrecht. 1. Bd. 2. Aufl., Leipzig 1888. 2. Bd., 2. Aufl., Leipzig 1890.

Schwartz E.: Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat. Breslau 1896.

Silberschmidt Wilhelm: Der Einfluß des fremden Rechts auf die deutsche Gerichtsverfassung in bürgerlichen Rechtsangelegenheiten (Rheinische Zeitschrift für Zivil- und Prozeßrecht, 3. Jahrgang. Mannheim und Leipzig 1911, S. 159 ff.).

Smend Rudolf: Die Preußische Verfassungsurkunde im Vergleich mit der Belgischen. Göttingen 1904.

Staff von: Artikel 102—104. Richter. (Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, herausgegeben von H. C. Nipperdey, Bd. I, Berlin 1929, S. 54 ff.).

Stier-Somlo Fritz: Artikel 109. Gleichheit vor dem Gesetz. (Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, S. 158 ff.).

„ „Fiskus" (Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, herausgegeben von Stier-Somlo und Alexander Elster, 2. Bd. Berlin und Leipzig 1927, S. 449 ff.).

„ „Verwaltungsgerichtsbarkeit" (Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, 6. Bd., Berlin und Leipzig 1929, S. 607 ff.).

Stölzel Adolf: Die Entwicklung des gelehrten Richterthums in deutschen Territorien. Stuttgart 1872.

„ Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung. Berlin 1888.

Stoerk-Rauchhaupt: Handbuch der deutschen Verfassungen. München und Leipzig 1913.

Sundelin P.: Sammlung der neueren deutschen Gesetze über Gerichtsverfassung und Strafverfahren. Berlin 1861.

Thonissen J. J.: La Constitution Belge annotée. Troisième Edition. Bruxelles 1879.

Usée Kurt: Der Einfluß der französischen Verfassungen auf die deutschen Verfassungsurkunden der Jahre 1806—1820. Greifswalder Dissertation 1910.

Verfassung und Amtsinstruktion der Staatsbehörden des Fürstentums Liechtenstein nebst dem liechtensteinischen Landesgesetzblatt von 1863 und 1864. Feldkirch.

Wach Adolf: Handbuch des Deutschen Civilprozeßrechts, 1. Band. Leipzig 1885.

Wigard Franz: Stenographischer Bericht über die Verhandlungen der deutschen constituierenden Nationalversammlung zu Frankfurt am Main. Frankfurt am Main 1848/1850.

Wuthe Erich: Die Entwicklung der richterlichen Gewalt in den Verfassungsurkunden Frankreichs und der Rheinbundstaaten von 1791—1814. Greifswalder Dissertation 1914.

Zachariä H. A.: Die deutschen Verfassungsgesetze der Gegenwart. Göttingen 1855—1862.

„ Die Gebrechen und die Reform des deutschen Strafverfahrens. Göttingen 1846.

Zantopf Erich: Die Entwicklung der Grundrechte in den Verfassungsurkunden der deutschen Einzelstaaten seit 1848 im Zusammenhange mit den „Grundrechten des deutschen Volkes" vom Jahre 1848. Greifswalder Dissertation 1913.

Zoepfl Heinrich: Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts. 2. Teil, 5. Aufl. Leipzig und Heidelberg 1863.

EINLEITUNG.

§ 1. Gerichtsverfassung und Staatsverfassung.

Das neunzehnte Jahrhundert, das für so viele Gebiete eine Periode größter Umwälzungen bedeutete, hat in Deutschland auch zu einer tiefgreifenden Neugestaltung des Staats und einer Neueinstellung zu den Fragen des politischen Lebens geführt. Die staatsphilosophischen Ideen, die in England und Frankreich entwickelt worden waren und die dort, wie auch in den Vereinigten Staaten, schon im achtzehnten Jahrhundert ihre Verwirklichung gefunden hatten, gelangten in Deutschland erst im Verlauf der napoleonischen Kriege zu größerer Bedeutung. Die Stunde des absoluten Staates hatte geschlagen. Mit dem Sehnen nach nationaler Befreiung von dem Drucke der Fremdherrschaft verband sich der Wunsch, den Staat in liberal-demokratischem Sinne umzubauen. Die Freiheit des Einzelnen im politischen Leben nach Möglichkeit zu gewährleisten war das Ziel, das man erstrebte. Deshalb galt es, die engen und als drückend empfundenen Bande des Polizeistaates zu sprengen. Starke Widerstände mussten gebrochen, manche Niederlagen mussten in Kauf genommen werden, aber die wesentlichen Forderungen des Liberalismus wurden erfüllt. Der konstitutionelle Staat hielt in Deutschland seinen Einzug.

Wie schon der Name sagt, liegt das Wesensmerkmal des konstitutionellen Staates darin, daß er auf einer „Konstitution", einer Verfassung, beruht. Das Wort Verfassung bedeutet zweierlei: nicht nur die tatsächliche und rechtliche Ordnung eines Staatswesens, sondern auch das Gesetz, das diese Ordnung regelt, die Verfassungsurkunde. Es gibt kaum einen Staat, in dem sich nicht der Uebergang zum Konstitutionalismus in der gleichzeitigen Erlassung eines Verfassungsgesetzes nach außenhin dokumentiert hätte. Inhalt und Umfang der Verfassungen sind verschieden. Einzelne beschränken sich auf Vorschriften über die Organisation und die Rechte und Pflichten der Volksvertretung. Die überwiegende Mehrzahl dagegen gibt in mehr oder weniger vollständiger Weise einen Ueberblick über die drei Funktionen der Staatsgewalt, Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verwaltung.

Auch ohne Adolf Stölzel[1]) beizupflichten, der sich dahin äußerte, Gerichtsverfassung und Prozeß seien die Angelpunkte, in denen sich die Bildung des modernen Staates bewege, muß man als unbestreitbare Tatsache anerkennen, daß gerade auf dem Gebiete des Gerichtswesens der konstitutionelle Staat im Verhältnis zum absoluten Polizeistaat ganz entscheidende Unterschiede aufweist. Die Gerichtsverfassung wurde auf neue Grundlagen gestellt. Vor allem sollten Monarch und Regierungsbehörden nicht mehr durch Befehle und Anordnungen in die Unabhängigkeit der Rechtsprechung und die Freiheit der richterlichen Entschließung eingreifen können. Der Gedanke der Volkssouveränität führte zu der Forderung einer Beteiligung des Volkes an der Rechtsprechung. Außerdem verlangten die Vorkämpfer des bürgerlich-liberalen Staates eine rechtliche Gleichstellung der Staatsbürger auch im Gerichtswesen und damit die Beseitigung besonderer Standesvorrechte. In welcher Weise man in den Verfassungsurkunden diesen Gesichtspunkten im einzelnen Rechnung getragen hat, das darzustellen, ist die Aufgabe der vorliegenden Arbeit.

Gerichtsverfassungsrecht lässt sich definieren als die Gesamtheit der gesetzlichen Bestimmungen über die Rechtspflegeorgane der Justiz.[2]) Dazu gehören demnach alle Sätze über Aufbau und Zusammensetzung der Gerichte, über die richterlichen Beamten und über das Verhältnis der Gerichte zu anderen Staatsorganen. Wenn wir uns allerdings unser geltendes Gerichtsverfassungsgesetz vom 27. Januar 1877 unter Zugrundelegung dieser Definition betrachten, so können wir feststellen, daß der Gesetzgeber hier den Begriff des Gerichtsverfassungsrechts in einem viel weiteren Sinne verwendet, daß er unter dem Oberbegriff der Gerichtsverfassung manche Materie regelt, die eigentlich dem Prozeßrecht angehört. Eine Ungenauigkeit, die ihre Erklärung in der historischen Entwicklung der Grundsätze findet, die das moderne Gerichtswesen beherrschen. Wir werden sehen, daß die Reformbewegung auf dem Gebiete der Rechtspflege verschiedene Forderungen erhoben hat, die nicht lediglich die Organisation der Gerichte berührten, sondern die zum Teil auch rein prozessualer Natur waren. So beschränken sich auch die Abschnitte der Verfassungsurkunden, die von der Rechtspflege handeln, nicht nur auf die Gerichtsverfassung im engeren Sinn;

[1]) Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung. Berlin 1888 Bd. I, S. V.

[2]) Kern in Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hgb. von Gerhard Anschütz und Richard Thoma, 2. Bd. Tübingen 1932, IV. Rechtspflege, § 95. Grundsätzliches und Uebersicht. S. 476.

man hat, ohne systematische Grenzziehung, diejenigen Sätze nebeneinandergestellt, die man als Errungenschaften auf dem Gebiete des Gerichtswesens betrachtete. Aus diesem Grunde muß auch die vorliegende Arbeit einen weiteren und umfassenderen Begriff der Gerichtsverfassung zugrundelegen.

Auf der anderen Seite bedarf unser Thema einer Einschränkung. Es finden sich in beinahe allen Verfassungen des neunzehnten Jahrhunderts Vorschriften über die Voraussetzungen der Verhaftung, über die Zustellung des Haftbefehls, über die Vorführung vor den Richter, über Haussuchung und Beschlagnahme, über das Recht der Beschwerdeführung während der Voruntersuchung. Solche Sätze betreffen zwar auch die Rechtspflege. In den Verfassungsurkunden tritt aber diese Eigenschaft in den Hintergrund; hier erscheinen sie vor allem als Konsequenzen des liberalen Grundsatzes der Freiheit des Staatsbürgers. Was für England die Habeas-Corpus-Akte garantierte, das wurde in den deutschen Staaten durch derartige Verfassungsbestimmungen zum Bestandteil der Rechtsordnung erhoben. Die hierher gehörenden Sätze bilden in ihrer Eigenart eine Gruppe für sich; es erscheint daher angezeigt, sie nicht im Rahmen der vorliegenden Arbeit zu behandeln. Es ist bezeichnend, daß z. B. die Frankfurter Reichsverfassung des Jahres 1849, die sich überhaupt durch klare und übersichtliche Disposition der einzelnen Materien auszeichnet und die für zahlreiche spätere Verfassungen als Vorbild diente, die Vorschriften zum Schutz der individuellen Freiheit zusammen mit denen über die Aufhebung der Todesstrafe und die Abschaffung der Strafen des Prangers, der Brandmarkung und der körperlichen Züchtigung nicht in den Artikel X aufgenommen, der die Bestimmung über das Gerichtswesen enthält, sondern sie in einem besonderen Artikel (III) zusammengefasst hat.

Berücksichtigt wurden s ä m t l i c h e deutschen Verfassungsurkunden des neunzehnten Jahrhunderts, die irgendwelche Bestimmungen über die Rechtspflege enthalten, auch diejenigen von Oesterreich, Luxemburg und Liechtenstein, soweit sie während der Zugehörigkeit dieser Staaten zum Deutschen Bund erlassen worden sind. Auch solche Verfassungen wurden herangezogen, die zwar Gesetz geworden, aber nicht in Kraft getreten sind; es handelt sich, abgesehen von der Verfassung der Paulskirche, um die Konstitutionen von Bayern 1808 und Oesterreich 1848, von denen besonders die erste als Vorbild der später für die anderen süddeutschen Verfassungen wichtigen bayerischen Verfassungsurkunde von 1818 Bedeutung erlangte.

Bevor auf die einzelnen Verfassungsbestimmungen eingegangen wird, soll im folgenden eine kurze chronologische Uebersicht über die deutsche Verfassungsentwicklung des neunzehnten Jahrhunderts gegeben werden.

§ 2. Ueberblick über die deutsche Verfassungsentwicklung im neunzehnten Jahrhundert.

Die ersten Verfassungen entstanden auf deutschem Boden in der Zeit des Rheinbundes (1806—1813)[3]. Am 15. November 1807 unterzeichnete Napoleon, der Protektor des Rheinbundes, eine Verfassungsurkunde für das neuerrichtete Königreich Westfalen, die ihre französische Herkunft unverkennbar zur Schau trägt[4]. Einen etwas selbständigeren Charakter hat die Verfassung des Königreichs Bayern vom 1. Mai 1808. Der westfälischen Verfassung wurden die Verfassungen des Großherzogtums Frankfurt vom 16. August 1810 und des Herzogtums Anhalt-Köthen vom 28. Dezember 1810 teilweise wörtlich nachgebildet. Diese Konstitutionen, die übrigens nur unter dem stillschweigenden Vorbehalt jederzeitigen Widerrufs erlassen worden waren und die sich dadurch wesentlich von den späteren Verfassungen unterscheiden, hatten keine lange Lebensdauer. Die bayerische war überhaupt nicht in Kraft getreten, diejenigen von Westfalen und Frankfurt wurden gegenstandslos mit dem Verschwinden dieser Staatswesen nach Napoleons Sturz im Jahre 1813, die Verfassung von Anhalt-Köthen war schon vorher wegen Undurchführbarkeit wieder aufgehoben worden.

Nachdem in Frankreich Ludwig XVIII. am 4. Juni 1814 die später sogenannte oktroyierte Charte erlassen hatte, die auf die deutschen Verfassungsurkunden der kommenden Jahre einen starken Einfluß ausüben sollte, erhielt zunächst das Herzogtum Nassau am 2. September des gleichen Jahres eine Verfassung.

---

[3]) Vgl. hierüber Usée, Der Einfluß der französischen Verfassungen auf die deutschen Verfassungsurkunden der Jahre 1806—1820. Greifswalder Dissertation 1910.

[4]) Sie beruhte im wesentlichen auf den älteren französischen Konstitutionen, in denen auch manche der gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen, die uns unten beschäftigen werden, zum ersten Male ausgesprochen worden sind. Es handelt sich um die noch monarchische Verfassung vom 3. September 1791, die Verfassungen der Republik vom 24. Juni 1793, 22. August 1795 (Direktorialverfassung), 13. Dezember 1799 (Konsulatsverfassung) und die Organischen Senatuskonsulte vom 4. August 1802 und vom 18. Mai 1804.

Die auf dem Wiener Kongreß ausgearbeitete Deutsche Bundesakte vom 8. Juni 1815, mit der Wiener Schlußakte vom 15. Mai 1820 das Grundgesetz des Deutschen Bundes, trug den Forderungen der Zeit dadurch Rechnung, daß sie in Artikel 13 bestimmte: „In allen Bundesstaaten wird eine landständische Verfassung Statt finden." Hierauf ergingen in der Folgezeit die Verfassungen des Großherzogtums Sachsen-Weimar vom 5. Mai 1816, des Königreichs Bayern vom 26. Mai 1818, des Großherzogtums Baden vom 22. August 1818, des Königreichs Württemberg vom 25. September 1819, des Großherzogtums Hessen-Darmstadt vom 17. Dezember 1820, des Herzogtums Koburg-Saalfeld vom 8. August 1821 und des Herzogtums Sachsen-Meiningen vom 23. August 1829.

Die französische Julirevolution des Jahres 1830 hatte in verschiedenen Staaten Nord- und Mitteldeutschlands die Einführung des konstitutionellen Systems zur Folge. So entstanden die Verfassungen des Kurfürstentums Hessen-Kassel (Kurhessen) vom 5. Januar 1831[5]), des Herzogtums Sachsen-Altenburg vom 29. April 1831, des Königreichs Sachsen vom 4. September 1831, des Herzogtums Braunschweig vom 12. Oktober 1832, des Fürstentums Hohenzollern-Sigmaringen vom 11. Juli 1833, des Königreichs Hannover vom 26. September 1833 (später ersetzt durch das Landesverfassungsgesetz vom 6. August 1840) und des Fürstentums Schwarzburg-Sondershausen vom 24. September 1841. Auf dem Gebiete des Gerichtsverfassungsrechts unterscheiden sich die Verfassungen dieser Periode nicht wesentlich von denen aus der Zeit vor 1830.

Weit größere Bedeutung als die Julirevolution gewann für die Entwicklung der Verhältnisse in Deutschland die französische Februarrevolution des Jahres 1848. Jetzt erhielten nahezu alle deutschen Staaten konstitutionelle Verfassungen. An der Spitze steht Oesterreich mit der nicht in Wirksamkeit getretenen Verfassung vom 25. April 1848. Es folgte das Großherzogtum Luxemburg mit der Verfassungsurkunde vom 9. Juli 1848, einer zum großen Teil wörtlichen Kopie der belgischen Konstitution vom 25. Februar 1831. Die sehr freiheitliche, auf dem Prinzip der Gewaltenteilung aufgebaute belgische Verfassung

[5]) Die kurhessische Verfassung, eine Schöpfung des Marburger Professors Jordan, übertrifft an Zahl und Umfang ihrer gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen alle bis zum Jahre 1848 in Deutschland erlassenen Verfassungsurkunden.

war auch das Vorbild der oktroyierten Verfassung des Königreichs Preußen vom 5. Dezember 1848.

Am 18. Mai 1848 war in der Paulskirche zu Frankfurt a. M. die deutsche Nationalversammlung zusammengetreten und hatte in monatelangen Beratungen die Grundrechte des Deutschen Volkes ausgearbeitet, die am 27. Dezember 1848 mit einem Einführungsgesetz vom Reichsverweser publiziert wurden. Sie bildeten das Kernstück der am 28. März 1849 verkündeten Reichsverfassung. Die gerichtsverfassungsrechtlichen Vorschriften nehmen in der Verfassung der Paulskirche und in den ihr nachgebildeten Verfassungsurkunden, wie auch in den von ihr ebenfalls beeinflussten Verfassungen von Oesterreich und Preußen einen wichtigen Platz ein[6]). Die populären Forderungen auf Einführung der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des gerichtlichen Verfahrens, auf Uebernahme des Anklageprozesses und Einsetzung von Schwurgerichten wurden erfüllt, der privilegierte Gerichtsstand, die standesherrliche und die Patrimonialgerichtsbarkeit wurden aufgehoben. Die Unabhängigkeit der Rechtspflege wurde durch zahlreiche Bestimmungen gesichert.

Mit den übrigen Grundrechten des Deutschen Volkes, die in sämtlichen Staaten außer Oesterreich, Preußen, Bayern und Hannover als Gesetz verkündet wurden, nahm man auch die darin enthaltenen gerichtsverfassungsrechtlichen Grundsätze in die nunmehr neu erlassenen Verfassungsurkunden mehr oder weniger vollständig auf, und zwar teilweise noch vor der formellen Verkündung der Grundrechte. So fügte das Königreich Hannover seinem Landesverfassungsgesetz durch die Additionalakte vom 6. August 1848 die liberalen Prinzipien des Gerichtsverfassungsrechts ein. Am 15. September 1848 erhielten die Herzogtümer Schleswig-Holstein eine Verfassung, die allerdings nicht von langem Bestand war, da das Land seine Selbständigkeit nicht behaupten konnte. Auf allen Gebieten berücksichtigten die Verfassungen der Herzogtümer Anhalt-Dessau-Köthen

[6]) Das Frankfurter Parlament hat in beiden Lesungen der Behandlung des Artikels VIII, der die gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen enthielt, nur verhältnismäßig kurze Zeit gewidmet, obwohl man sich über deren Bedeutung einig war. Ja gerade deshalb verzichtete man in beiden Lesungen auf die Diskussion und begnügte sich mit Verbesserungsanträgen. Nur über Ausnahmegerichte, das Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen und die Einführung der Geschworenengerichte finden wir einige Ausführungen, da diese Punkte zuerst nicht unter Artikel VIII eingereiht worden waren. Vgl. Wigard, Stenographischer Bericht über die Verhandlungen der constituierenden Nationalversammlung zu Frankfurt am Main. Frankfurt a. M. 1848/1850, S. 687, 2576, 4291.

vom 29. Oktober 1848 und Anhalt-Bernburg vom 14. Dezember 1848 in weitgehendstem Maße die liberalen Wünsche.

Im Jahre 1849 ergingen außer der Frankfurter Reichsverfassung die Verfassungen des Großherzogtums Oldenburg vom 18. Februar, der Freien Stadt Bremen vom 5. März, des Herzogtums Gotha vom 26. März, des Fürstentums Waldeck vom 23. Mai, der Freien Stadt Hamburg vom 11. Juli, des Großherzogtums Mecklenburg-Schwerin vom 11. Oktober und des Fürstentums Reuß j. L. vom 30. November. Oesterreich hatte am 4. März eine neue oktroyierte Verfassung erhalten. Schwarzburg-Sondershausen ersetzte sein Landesgrundgesetz von 1841 am 12. Dezember durch eine neue Verfassung.

Das Jahr 1850 brachte am 3. Januar eine Verfassung für die Landgrafschaft Hessen-Homburg. In Preußen trat am 31. Januar eine neue Verfassungsurkunde an die Stelle der oktroyierten Verfassung von 1848. Am 28. Februar erging im Herzogtum Anhalt-Bernburg ein neues Landesverfassungsgesetz.

Schon in der preußischen Verfassung zeigte sich, daß nach dem Scheitern des Frankfurter Verfassungswerks die reaktionären Strömungen allmählich wieder die Oberhand gewonnen hatten. In den Jahren 1850 und 1851 wurden die Verfassungen von Oesterreich, Mecklenburg-Schwerin und zahlreichen kleineren Staaten wieder aufgehoben. Die „sogenannten Grundrechte des Deutschen Volkes" wurden durch Bundesbeschluß vom 23. August 1851[7]) für rechtsungültig erklärt. Mehrere Staaten ersetzten ihre Verfassungen durch neue, die den Wandel der politischen Verhältnisse widerspiegelten; Kurhessen am 13. April 1852[8]), Oldenburg am 22. November 1852, Bremen am 21. Februar 1854, Luxemburg am 27. November 1856, Schwarzburg-Sondershausen am 8. Juli 1857 und Hamburg am 28. September 1860. In Reuß j. L. wurde durch Gesetz vom 10. Juni 1856 die Verfassung teilweise neugefasst. Trotz der mannigfachen Aenderungen auf anderen Gebieten blieben die gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen zum größten Teile unberührt. Es ging nicht an, die Reformen der letzten Jahre wieder alle rückgängig zu machen; dazu hatten die neuen Einrichtungen zu starke Wurzeln gefasst.

[7]) Abgedruckt bei Zachariä, Die Deutschen Verfassungsgesetze der Gegenwart, Göttingen 1855—1862, S. 50.

[8]) Im Jahre 1862 wurde wieder die alte kurhessische Verfassung von 1831 eingeführt.

In die Reihe der konstitutionellen Staaten traten schließlich noch ein die Fürstentümer Liechtenstein mit der Verfassung vom 26. September 1862, Reuß ä. L. mit derjenigen vom 28. März 1867 und Schaumburg-Lippe mit der vom 17. November 1868.

Die von Bismarck entworfene Verfassung des Norddeutschen Bundes vom 16. April 1867, die vier Jahre später, am 16. April 1871 unter geringen Abänderungen als Verfassung des Deutschen Reichs verkündet wurde, enthält keinen Grundrechtskatalog und auch keine Vorschriften über Gerichtsverfassungsrecht. Sie belässt den Bundesstaaten die Justizhoheit, weist aber dem Bunde die Gesetzgebungskompetenz über das gerichtliche Verfahren zu. Mit Rücksicht darauf wurde bei der Neuredaktion der hamburgischen Verfassung vom 13. Oktober 1879 der Abschnitt über die Rechtspflege vollständig gestrichen, in der am 1. Januar 1894 neugefassten bremischen Verfassung entsprechend gekürzt.

§ 3. Die Stellung der gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen innerhalb der Verfassungsurkunden.

Die französischen Konstitutionen widmeten ebenso wie auch später die belgische Verfassung unter Zugrundelegung der Lehre von den drei Staatsgewalten der Gerichtsverfassung besondere Abschnitte („Du pouvoir judiciaire", „De l'ordre judiciaire", „Des pouvoirs judiciaires"), die, da sie von der letzten der drei Staatsgewalten handelten, den Abschnitten über Gesetzgebung und Verwaltung nachfolgten.

In den deutschen Verfassungen hat man dieses Vorbild nicht immer befolgt, vielmehr oft die Bestimmungen über die richterliche Gewalt unter die „allgemeinen Rechte und Pflichten der Staatsbürger", wie sie meistens heißen, also unter die individuellen Freiheitsrechte aufgenommen, die wir seit 1848 als „Grundrechte" bezeichnen. Das geschah nicht erst in der Periode nach 1848, als alle Verfassungsarbeiten mehr oder weniger unter dem bestimmenden Einfluß des Werkes der Paulskirche standen, das bekanntlich die zahlreichen Vorschriften über Gerichtsverfassung unter den „Grundrechten" aufführte; schon die badische Verfassung von 1818 bringt die Bestimmungen über das Gerichtswesen unter den „Staatsbürgerlichen und politischen Rechten der Badener".

Diese Lokation ist nicht ohne Bedeutung. Sie lässt erkennen, welchen Standpunkt man gegenüber den Sätzen über die Rechts-

pflege einnahm, die man in der Verfassungsurkunde verankerte: man betrachtete sie als Freiheitsrechte des Einzelnen, als Errungenschaften des Liberalismus, erst in zweiter Linie als Richtlinien für die Gestaltung einer der Funktionen des Staates. Wenn wir trotzdem bei der Mehrzahl der Verfassungen besondere Abschnitte finden, regelmäßig „Von der Rechtspflege" oder „Von der richterlichen Gewalt" betitelt, so darf man daraus nicht auf ein Fehlen jenes Gesichtspunktes schließen. Diese Sonderung erklärt sich hier wohl einfach aus dem Umstand, daß die einschlägigen Bestimmungen recht zahlreich waren, so daß es zweckmäßig erschien, schon im Interesse der Uebersichtlichkeit des Verfassungsgesetzes, sie unter einer Ueberschrift als besonderes Kapitel zusammenzufassen.

Daß man in Deutschland vorwiegend den grundrechtlichen Charakter der gerichtsverfassungsrechtlichen Sätze im Auge hatte, ergibt sich auch aus einem Vergleich der Abschnitte über die richterliche Gewalt in den deutschen mit denen in den französischen Verfassungen. In den Konstitutionen Frankreichs wollte man, wie die beiden anderen Staatsgewalten, auch die richterliche Gewalt in großen Zügen regeln. Deshalb nahm man hauptsächlich die organisatorischen Bestimmungen von größerer Bedeutung in die betreffenden Verfassungsabschnitte auf, sodaß diese oft geradezu den Eindruck vollständiger Gerichtsverfassungsgesetze machen. Anders in Deutschland; hier wurde nur in wenigen Staaten der Gerichtsorganisation gedacht. Man stellte vielmehr alle diejenigen Vorschriften zusammen, die man im Interesse der Freiheit der Staatsbürger mit dem erhöhten Rechtsschutz ausstatten wollte, wie er Verfassungssätzen zukommt. Daher sind oft Bestimmungen nebeneinander gestellt, die innerlich in keinem weiteren Zusammenhang stehen, als daß sie eben beide sich auf die richterliche Gewalt beziehen. Mit anderen Worten: Die Bestimmungen der deutschen Verfassungen sind auch auf diesem Gebiete historisch bedingt, während die französischen Konstitutionen allgemeine systematisch geordnete Richtlinien für den Aufbau neuer Institutionen geben wollen.

In einzelnen Verfassungsurkunden wiederum nimmt man unter die Grundrechte diejenigen Grundsätze auf, die ganz ausgesprochen die Individualsphäre des einzelnen Staatsbürgers berühren, z. B. das Verbot der Richterentziehung, während man die übrigen, die mehr organisatorischen Charakter tragen, in dem Abschnitt über die Rechtspflege zusammenfasst, so in den Verfassungen von Bayern 1818, Preußen und Oldenburg. In den Verfassungen von Württemberg, Sachsen-Koburg-Gotha und Liechtenstein wird die Gerichts-

verfassung in dem Kapitel: „Von der Ausübung der Staatsgewalt" behandelt.

Einzelne der Bestimmungen nehmen zum Teil eine Sonderstellung ein. So haben Württemberg und Oldenburg die Grundsätze über das richterliche Amt in die Abschnitte „Von den Staatsbehörden" bzw. „Von dem Staatsdienste" aufgenommen. Das Begnadigungsrecht findet sich gelegentlich unter den sonstigen Rechten des Monarchen, in den Hansestädten des Senats. Die Zuständigkeit der Schwurgerichte bei Preßdelikten wird von den Frankfurter Grundrechten in dem Paragraphen ausgesprochen, der die Preßfreiheit garantiert. Diesem Beispiel folgen Mecklenburg-Schwerin und Bremen 1849; Bremen wiederholt die Bestimmung in dem Abschnitt über die richterlichen Behörden. Auch der Gerichtsstand der Militärpersonen und die Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit werden teilweise in anderem Zusammenhang behandelt.

Anhangsweise sei noch darauf hingewiesen, daß die gerichtsverfassungsrechtlichen Verfassungsbestimmungen wie alle Verfassungssätze überhaupt in zwei Gruppen geschieden werden können, je nachdem ob sie von unmittelbarer Wirksamkeit sind oder ob sie nur programmatischen Charakter tragen, d. h. zu ihrer tatsächlichen Rechtsgeltung noch spezieller Ausführungsgesetze bedürfen. Ob eine Bestimmung der einen oder der anderen Kategorie angehört, ergibt sich zwar häufig aus dem Wortlaut oder dem Zusammenhang, lässt sich aber manchmal nur durch genauere Prüfung feststellen. Das Verbot, jemand seinen gesetzlichen Richter zu entziehen, oder die Garantien der persönlichen richterlichen Unabhängigkeit sind z. B. unmittelbar wirksam; ein Verstoß gegen diese Bestimmungen ist vom Tage des Inkrafttretens der Verfassung unzulässig. Umgekehrt liegt unmittelbare Geltung offensichtlich dann nicht vor, wenn ein Verfassungssatz die nähere Regelung einer vorgesehenen Institution, z. B. des Schwurgerichts, einem zu erlassenden Gesetze zuweist. Es kann aber auch eine Vorschrift durch ihren Wortlaut den Anschein erwecken, als sei sie unmittelbar wirksam, während sie tatsächlich ohne Ausführungsgesetze überhaupt nicht durchgeführt werden kann; hierher gehört beispielsweise der Satz: „In Strafsachen gilt der Anklageprozeß".

1. KAPITEL: GERICHTSBARKEIT.

§ 4. Der Träger der richterlichen Gewalt.

In der neuen staatsrechtlichen Theorie wird teilweise unterschieden zwischen Subjekt und Träger der Staatsge-

walt[1]). Diese begriffliche Unterscheidung ist geeignet zur Erklärung der inneren Struktur eines Staates, vor allem einer konstitutionellen Monarchie, und lässt sich zugleich als Hilfsmittel bei der Deutung gewisser Bestimmungen in den Verfassungsurkunden verwenden.

Subjekt der Staatsgewalt ist der Staat selbst, die Staatsgewalt ist begriffsnotwendig ein wesentlicher Bestandteil des Staates. Im Staate aber gibt es Personen oder Personenmehrheiten, die den Staat repräsentieren, in denen die staatlichen Herrschaftsbefugnisse verkörpert sind. Man kann sie als Träger der Staatsgewalt bezeichnen. Der Träger der Staatsgewalt kann jedoch in deren Ausübung stark beschränkt werden, ja sie kann ihm nahezu völlig entzogen sein. Das ist z. B. der Fall bei der richterlichen Staatsgewalt. Aber der Träger der Staatsgewalt hat die Präsumtion der Zuständigkeit für sich: nur diejenigen Befugnisse darf er nicht persönlich ausüben, die ihm durch die Verfassung ausdrücklich entzogen sind[2]).

In den deutschen konstitutionellen Monarchien ist Träger der Staatsgewalt regelmäßig der Monarch. Dieser Grundsatz wird unzweideutig ausgesprochen schon in der Wiener Schlußakte im Art. 57: „Da der deutsche Bund, mit Ausnahme der freien Städte, aus souveränen Fürsten besteht, so muß, dem hierdurch gegebenen Grundbegriffe zufolge, die gesamte Staatsgewalt in dem Oberhaupte des Staats vereinigt bleiben, und der Souverän kann durch eine landständische Verfassung nur in der Ausübung bestimmter Rechte an die Mitwirkung der Stände gebunden werden." Diese Worte richten sich zugleich gegen Volkssouveränität und Gewaltenteilung und konstituieren so das „monarchische Prinzip", wie man es im neunzehnten Jahrhundert nannte. In solch allgemeiner Form wird der Gedanke, daß der Monarch alle Rechte der Staatsgewalt, also auch die richterliche Gewalt, in seiner Person vereinige, von mehreren älteren Verfassungen ausgesprochen: Baden 1818 § 5, Württemberg 1819 § 4, Hessen-Darmstadt 1820 Art. 4, Kurhessen 1831 § 10, Sachsen-Altenburg 1831 § 4, Hannover 1832 § 6 und 1840 § 5.

Ausdrücklich als Träger der richterlichen Gewalt hatte den König die oktroyierte Charte von 1814 Art. 57 Satz 1 bezeichnet: „Toute justice émane du roi". Diese Formulierung wurde übernommen von Bayern 1818 Tit. VIII § 1: „Die

[1]) Meyer-Anschütz, Lehrbuch des Deutschen Staatsrechts, 7. Auflage, I. Teil, München und Leipzig 1914, S. 16 Anm. 6a.
[2]) Meyer-Anschütz a. a. O. S. 273.

Gerichtsbarkeit geht vom Könige aus", ferner von Braunschweig 1832 § 191 Satz 1, Hannover 1833 § 9 Satz 1, Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 85 Satz 1 und Oesterreich 1848 § 14. In der Verfassung von Hannover 1840 § 9 heißt es: „Der König ist der Quell aller Gerichtsbarkeit"[3]).

In der oktroyierten Charte war weiter bestimmt worden (Art. 57 Satz 2): „Elle (la justice) s' administre en son nom par des juges . . .". Die richterliche Gewalt wird also nicht von ihrem Träger, dem König, selbst ausgeübt, sondern von den Gerichten, die jener mit ihrer Ausübung beauftragt hat. In dieser Form weisen auf den Träger der richterlichen Gewalt hin die Verfassungen von Württemberg[4]) 1819 § 92 („Die Gerichtsbarkeit wird im Namen des Königs . . . verwaltet"), Sachsen-Altenburg 1831 § 7, Oesterreich 1848 § 14, Preußen 1848 Art. 85 Abs. 1 bzw. 1850 Art. 86 Abs. 1 („Die richterliche Gewalt wird im Namen des Königs . . . ausgeübt"), Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 165 Satz 2 (1857 § 88 Satz 2), Hessen-Homburg 1850 Art. 45 Satz 1, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 134 und Waldeck 1852 § 74 Satz 1. „Im Auftrage" des Fürsten wird die Gerichtsbarkeit verwaltet in Liechtenstein (Verf. 1862 § 33).

Daß der Monarch Träger der richterlichen Gewalt ist, lässt sich auch dadurch zum Ausdruck bringen, daß die Gerichte die Urteile in seinem Namen aussprechen. Eine solche Bestimmung hatte zuerst das Königreich Westfalen in seine Verfassung vom Jahre 1807 in Art. 52 Abs. 1 aufgenommen; ihm schlossen sich an die beiden andern Rheinbundstaaten Frankfurt (Verf. von 1810 § 40 Satz 1) und Anhalt-Köthen (Verf. von 1810 Art. 28 Abs. 1).

Während in den deutschen konstitutionellen Monarchien stets der Landesherr als Träger der richterlichen Gewalt erscheint,

[3]) Derartige Bestimmungen wollten selbstverständlich niemals dem Monarchen die Befugnis verleihen, sich in die Rechtspflege einzumischen. Da aber immerhin die Möglichkeit bestand, sie in dieser Weise falsch auszulegen, waren sie bei den Liberalen nicht beliebt. Vgl. Rotteck-Welcker, Staatslexikon, 8. Band, Altona 1839, S. 724 (zu „Justiz").

[4]) Der Verfassungsentwurf der Ständeversammlung vom Jahre 1816 hatte das Kapitel XII („Von der Strafrechts-Verwaltung") mit den Worten eingeleitet: „Alle Strafgewalt gebührt dem Regenten, in dessen Namen sie jedoch nur in Gemäßheit der Gesetze durch die verfassungsmäßigen Stellen ausgeübt werden kann." Vgl. Fricker, Die Verfassungsurkunde für das Königreich Württemberg, Tübingen 1865, S. 60.

[5]) So Bornhak, Allgemeine Staatslehre, Berlin 1896, S. 204.

kommt ihm in Belgien diese Stellung nicht zu. Die belgische Verfassung proklamiert in Art. 25 die Volkssouveränität: „Tous les pouvoirs émanent de la nation." Beim König ruht nach den Prinzipien Montesquieus bloß die vollziehende Gewalt; die richterliche Gewalt wird von den Gerichten ausgeübt (Art. 30 Abs. 1). Infolge der auf der Volkssouveränität aufbauenden rechtlichen Struktur der Staates sind aber die Gerichte nicht nur ausübende Organe; man kann mit Fug und Recht sie selbst als Träger der richterlichen Gewalt bezeichnen[5]), falls man es nicht vorzieht, nur dem Volke diese Eigenschaft einzuräumen[6]). In der belgischen Konstitution, Art. 30 Abs. 2 steht der Satz: „Les arrêts et jugements sont exécutés au nom du roi". Das soll nicht etwa heißen, daß die richterliche Staatsgewalt nun doch vom König ausgehe; nur die Vollziehung der Urteile und Beschlüsse erfolgt im Namen des Königs, denn er ist ja Träger der Exekutive. Indem man so Urteilsfindung und Urteilsvollzug unterscheidet, glaubt man der Forderung nach Trennung der Staatsgewalten gerecht zu werden[7])[8]). Mit Art. 30 der belgischen Verfassung stimmt wörtlich überein Art. 50 der luxemburgischen Verfassungsurkunde von 1848 (1856 Art. 49).

Es ist nicht uninteressant, wie hier Preußen sein belgisches Vorbild modifiziert. Art. 85 Abs. 2 der Verfassung von 1848 (= Art. 86 Abs. 2 der Verfassung von 1850) lautet: „Die Urteile werden im Namen des Königs ausgefertigt und vollstreckt." Die Ausfertigung der Urteile im Namen des Königs weist wieder deutlich auf den Monarchen als den Träger der Gerichtsbarkeit. Obwohl die preußische Verfassung auf dem Gebiete der Rechtspflege sich weitgehend an die belgische anlehnt, besteht doch dieser grundlegende Unterschied, der die Wesensverschiedenheit beider Verfassungen überhaupt charakterisiert: In Belgien herrscht die Volkssouveränität, in Preußen das monarchische Prinzip[9]).

---

[6]) Thonissen, La Constitution Belge annotée. Troisième Edition, Bruxelles 1879, Comm. 172 zu Art. 30.

[7]) Thonissen a. a. O. Comm. 173 zu Art. 30: „Si les jugements étaient prononcés et exécutés par la même autorité, le principe de la séparation des pouvoirs serait évidemment méconnu au profit des tribunaux. C' est pour ce motif que l' article 30 ordonne que les arrêts et les jugements soient exécutés au nom du chef du pouvoir exécutif."

[8]) Daß die belgische Verfassung mit dieser eigentümlichen Auffassung von der Abgrenzung der richterlichen von der vollziehenden Gewalt allein steht, zeigt Smend, Die Preußische Verfassungsurkunde im Vergleich mit der Belgischen. Göttingen 1904, S. 58, 59.

Die Verfassung von Sachsen-Meiningen 1829 nennt in § 105 Subjekt und Träger der richterlichen Gewalt nebeneinander: „Alle Gerichtsbarkeit geht vom Staate und dem Landesherren aus . . .".

Die Frankfurter Grundrechte haben als ersten Satz des ersten Paragraphen (41) im IX. Artikel (Reichsverfassung § 174 Satz 1) die Bestimmung aufgenommen: „Alle Gerichtsbarkeit geht vom Staate aus". Diese Worte bilden in den meisten Verfassungen der Folgezeit die Einleitung zu den Grundsätzen über die Gerichtsverfassung und treten so an die Stelle der in den älteren Verfassungen üblichen Hinweise auf den Monarchen als den Träger der Gerichtsbarkeit. Sie wurden aber nicht in der Absicht ausgesprochen, als sollten sie dem Monarchen die formelle Innehabung der Gerichtsbarkeit entziehen[10]). Ihre Aufgabe ist bloß die Proklamierung der Staatlichkeit der Rechtspflege, folgt doch unmittelbar das Verbot der Patrimonialgerichte[11]). (Die obengenannte Vorschrift der Verfassung von Sachsen-Meiningen 1829 hatte diese Bedeutung noch nicht gehabt, sondern wollte nur darauf hinweisen, daß alle Gerichte, auch die nichtstaatlichen, ihre Befugnisse ursprünglich vom Staate herleiten.)

Träger der Gerichtsbarkeit bleibt vielmehr auch in den liberalen Verfassungen der Jahre 1848 und 1849 der Monarch, mag er als solcher bezeichnet sein oder nicht[12]). Allerdings gibt es hiervon eine Ausnahme: Die im Jahre 1848 erlassene Verfassungsurkunde des Herzogtums Anhalt-Dessau-Köthen proklamierte in § 5 die Volkssouveränität: „Alle Gewalten gehen vom Volke aus". Hier wäre also wie in Belgien das Volk als Träger der Gerichtsbarkeit anzusprechen. Das gleiche gilt von den demokratischen Verfassungen von Bremen und Hamburg aus dem Jahre 1849 (Bremen § 3: „Alle Staatsgewalt geht von der Gesamtheit der Staatsbürger aus; Hamburg Art. 7 Abs. 2 Satz 2: „Alle Staatsgewalt wird von den Staatsbürgern . . . ausgeübt"). Nach den späteren Verfassungen der beiden Hansestädte sind Träger der Staatsgewalt wieder Senat und Bürgerschaft, wie sie es vor den Revolutionsjahren gewesen waren (Bremen 1854 und 1894 § 3; Hamburg 1860 und 1879 Art. 6).

---

[9]) Vgl. Bornhak, Preußisches Staatsrecht, Bd. I, Freiburg i. B. 1888, S. 543.

[10]) Die Frankfurter Nationalversammlung hatte einen Verbesserungsantrag des Abgeordneten Gersdorff: „Alle Gerichtsbarkeit geht vom Volke aus" abgelehnt. Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2572.

[11]) So auch H. von Schulze-Gaevernitz, Das preußische Staatsrecht, II. Bd., 2. Aufl., Leipzig 1890, S. 86.

[12]) Meyer-Anschütz a. a. O. S. 272.

§ 5. Befugnisse des Trägers der richterlichen Gewalt.

Wenn auch der Landesherr Träger der richterlichen Gewalt geblieben ist, so hat er doch von den Befugnissen, die für ihn einst mit dieser Stellung verbunden waren, im neunzehnten Jahrhundert nur noch wenige behalten. Der Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte gestattete auch dem Landesherrn keine Einmischung in die Rechtspflege mehr. Es sind nur noch drei Rechte, die das Staatsoberhaupt sich bewahrt hat und die ihm die Möglichkeit geben, bei der Ausübung der richterlichen Gewalt in gewisser Weise mitzuwirken. Bei weitem das wichtigste ist das Begnadigungsrecht, denn es bedeutet in gewisser Weise einen Eingriff in die materielle Rechtsprechung, indem es den Vollzug eines gerichtlichen Urteils aufhebt. Zur Justizverwaltung gehört die Ernennung der Richter und das landesherrliche Oberaufsichtsrecht über die Gerichte. Es mag dahingestellt bleiben, ob man diese Befugnisse mitsamt dem Begnadigungsrecht nicht besser in den Rahmen der Exekutivgewalt einordnet; in den Verfassungsurkunden wird eine solche systematische Abgrenzung nicht getroffen, vielmehr ist von jenen Rechten meistens in dem Abschnitt die Rede, der von der richterlichen Gewalt handelt.

Wie die anderen Beamten werden auch die Richter vom Landesherrn ernannt. Nur in wenigen Verfassungen wird das festgesetzt[13]), es verstand sich in konstitutionellen Monarchien eigentlich von selbst. Soweit man überhaupt diesen Grundsatz in die Verfassung aufnahm, wollte man vielleicht ausdrücklich die Ablehnung der demokratischen Richterwahl durch das Volk zum Ausdruck bringen.

Auch das landesherrliche Oberaufsichtsrecht über die Justizbehörden ist nur in wenigen Verfassungen erwähnt. Teilweise hält man es für notwendig, gleichzeitig zu betonen, daß das Aufsichtsrecht den Monarchen zu keinerlei Eingriffen in die Rechtsprechung selbst befugt. Es handelt sich also nur um die allgemeine Dienstaufsicht. Dieses Recht findet in folgenden Verfassungen Erwähnung: Württemberg 1819 § 92, Braunschweig 1832 § 193 Satz 1, Hannover 1833 und 1840 § 9, Sachsen-Koburg-Gotha 1853 § 134, Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 90 Abs. 2. Die letztgenannte Verfassungsurkunde nennt den Inhalt des Rechts: „Das landesherrliche Oberaufsichtsrecht über die Gerichte äußert sich in der allgemeinen Fürsorge für die Erhaltung und Beförderung

[13]) Vgl. unten § 12.

einer wohlgeordneten und schleunigen Rechtspflege, gestattet aber keine Einmischung in die Verhandlung und Entscheidung der einzelnen Fälle".

Das Begnadigungsrecht, „welches sowohl durch Niederschlagung der Untersuchung als durch Erlaß, Minderung oder Verwandlung einer erkannten Strafe ausgeübt werden kann" — diese Definition gibt uns das Landesgrundgesetz für Schwarzburg-Sondershausen 1841 in § 90 — ist ein Rechtsinstitut, das nicht auf deutschem Boden entstand. Es wurde bei der Rezeption aus dem römischen Recht übernommen und hat weitgehend zur Stärkung der Macht des Landesherrn beigetragen. In der Aufklärungszeit wurde das Begnadigungsrecht lebhaft bekämpft[14]). Man sah in ihm einen Ausfluß der Kabinettsjustiz. Trotzdem hat es die Stürme der Zeit überdauert und nur in einzelnen Staaten gewisse Einschränkungen erfahren. Es war praktisch unentbehrlich; das hatte auch schon Montesquieu erkannt.

Mit dem Begnadigungsrecht nahe verwandt ist das Bestätigungsrecht: Urteile in schweren Strafsachen durften erst dann vollzogen werden, wenn sie vom Landesherrn bestätigt waren. Die Bestätigungsbefugnis hatte sich aus dem altdeutschen Recht bei den todeswürdigen Verbrechen entwickelt[15]). Wie wir unten sehen werden, ist das Bestätigungsrecht in einzelnen Staaten erst gegen Ende des neunzehnten Jahrhunderts verschwunden.

Als völlig unvereinbar mit den modernen politischen Ideen betrachtete man dagegen das in der Zeit des Absolutismus neben Begnadigungs- und Bestätigungsrecht noch geübte Strafschärfungsrecht des Landesherrn. Das Strafschärfungsrecht hat in stärkstem Widerspruch zu den Anschauungen der Zeit noch in der preußischen Kriminalordnung vom 11. Dezember 1805 Aufnahme gefunden.

Nahezu alle Verfassungsurkunden, die sich überhaupt mit den Rechten des Landesherrn oder der richterlichen Gewalt befassen, nennen auch das Begnadigungsrecht. Die Formulierung ist verschieden. Entweder begnügt man sich mit der Feststellung, daß dem Landesherrn das Begnadigungsrecht zusteht, oder man gibt außerdem noch durch authentische Interpretation darüber Aufschluß, welche Einzelbefugnisse das Recht umfasst, oder man spricht schließlich nur vom Inhalt des Rechts, also von den einzelnen Befugnissen — Aufhebung, Milderung, Verwandlung der Strafe, Niederschla-

[14]) Gerland in Hwb. der Rechtswissenschaft, Bd. I: „Begnadigung", S. 572.
[15]) Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richtertums in deutschen Territorien, Stuttgart 1872, S. 349.

gung — allein. Der Begriff „Begnadigung" wird bald in weiterem, bald in engerem Sinne verwendet. Begnadigung i. w. S. umfasst den völligen oder teilweisen Verzicht auf die Vollstreckung einer rechtskräftigen Strafe sowie den Verzicht auf die Feststellung eines etwa vorhandenen staatlichen Strafanspruchs, ohne Rücksicht darauf, ob ein Strafverfahren schon eingeleitet ist oder nicht (Niederschlagung oder Abolition). Begnadigung i. e. S. ist lediglich der Verzicht auf Strafvollstreckung, sei es, daß die rechtskräftige Strafe erlassen oder nur gemildert wird. In noch größerer Einschränkung der Wortbedeutung verstehen einzelne Verfassungen unter Begnadigung nur den Erlaß der Strafe und nennen deshalb neben dem Begnadigungsrecht noch besonders das Recht der Strafmilderung (so die Frankfurter Reichsverfassung und die preußischen Verfassungen).

Die erste moderne konstitutionell-monarchische Verfassung, die französische Verfassung von 1791, gewährt dem König kein Begnadigungsrecht. Die älteste Verfassung, in der es sich findet, ist vielmehr die des Königreichs Westfalen 1807 Art. 52 Abs. 2. Von hier wurde eine entsprechende Bestimmung übernommen durch Bayern 1808 Tit. V § 4 (1818 Tit. VIII § 4), Ghzt. Frankfurt 1810 § 40 Satz 2 und Anhalt-Köthen 1810 Art. 28 Abs. 2. Es folgten Baden 1818 § 15 Abs. 3, Württemberg 1819 § 97, Sachsen-Meiningen 1829 § 106, Kurhessen 1831 § 126 (1852 § 97), Sachsen-Altenburg 1831 § 8 Satz 2, Sachsen 1831 § 52, Braunschweig 1832 § 208, Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 60, Hannover 1833 § 9 Satz 2 (1840 § 9 Abs. 5), Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 90 (1849 § 66), Oesterreich 1848 § 13 (1849 § 21), Luxemburg 1848 und 1856 Art. 38, Schleswig-Holstein 1848 Art. 42 Satz 1, Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 66 Abs. 4, Preußen 1848 Art. 47 (1850 Art. 49), Oldenburg 1849 Art. 31 (1852 Art. 10), Waldeck 1849 § 78 (1852 § 12), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 125, Reuß j. L. 1849 § 61 Abs. 1 (1852 § 44; 1856 § 7), Hessen-Homburg 1850 Art. 8, Anhalt-Bernburg 1850 § 85, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 140, Reuß ä. L. 1867 § 45, Schaumburg-Lippe 1868 Art. 10.

In der Hansestadt Hamburg steht nach der Verfassung von 1849 Art. 116 das Begnadigungsrecht dem Rate, nach den Verfassungen von 1860 und 1879 (Art. 24) dem Senate zu. Der Senat übt auch in Bremen das Recht aus, bedarf aber eines Gutachtens des zuständigen Gerichts (Verf. von 1849 § 121 i, 1854 und 1894 § 57 i). Das Organische Gesetz der freien Stadt

Frankfurt von 1855 verleiht in § 13 ebenfalls dem Senat das Begnadigungsrecht.

Nicht selten wird das Begnadigungsrecht in irgendeiner Weise eingeschränkt. So sucht die württembergische Verfassung in § 97 Abs. 3 einem Mißbrauch der Gnade vorzubeugen, indem sie bestimmt: „Der König wird jedoch . . . darauf Rücksicht nehmen, daß dem Ansehen und der Wirksamkeit der Strafgesetze dadurch nicht zu nahe getreten werde." Den gleichen Satz enthalten die Verfassungen von Kurhessen und Hohenzollern-Sigmaringen.

Dagegen gibt es aber auch Vorschriften, die nicht nur in solch zaghafter Weise dem Landesherrn nahelegen, sein Begnadigungsrecht nicht mißbrauchen zu wollen, sondern die ihm in gewissen Fällen das Recht untersagen oder doch wenigstens seine Ausübung an die Zustimmung der Volksvertretung binden.

Zahlreiche Verfassungsurkunden enthalten Sonderbestimmungen für den Fall der Ministeranklage. Ist ein Minister wegen Verfassungsverletzung durch das Parlament angeklagt worden, so darf er nach erfolgter Verurteilung nur auf Antrag oder mit Zustimmung der Volksvertretung bzw. der betreffenden Kammer, die die Anklage erhoben hat, begnadigt werden[16]). Diesen Grundsatz sprechen aus: Sachsen 1831 § 150, Braunschweig 1832 § 111, Oesterreich 1848 § 13 (1849 § 21), Schleswig-Holstein 1848 Art. 48 Satz 2, Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 66 Abs. 4, Preußen 1848 Art. 47 Abs. 2 (1850 Art. 49 Abs. 2), Waldeck 1849 § 78 Satz 3, Mecklenburg-Schwerin 1849 § 134, Hessen-Homburg 1850 Art. 8 Satz 2. Auf alle Beamtendelikte, gegen die aufgrund einer durch den Landtag erhobenen Anklage erkannt worden ist, dehnen den Grundsatz aus die Verfassungen von Oldenburg 1849 Art. 10 (1852 Art. 31), Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 66 Satz 2, Reuß j. L. 1849 § 61 Abs. 2 (1852 § 44) und Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 176. Sachsen-Meiningen 1829 § 106 Ziff. 2 erlaubt zwar die Begnadigung eines auf Anklage der Stände zur Entsetzung vom Dienste verurteilten Beamten, verbietet aber ausdrücklich, daß er im Dienste bleibt oder wieder in sein Amt aufgenommen wird.

Die kurhessische Verfassung von 1831 schließt in § 126 Satz 4 die landesherrliche Begnadigung in den Fällen überhaupt

[16]) Schon die englische Act of settlement von 1701 hatte das festgesetzt. Vgl. Kern, Der gesetzliche Richter, Berlin 1927, S. 22.

aus, bei welchen es sich um eine Verletzung der Verfassung oder eine auf deren Umsturz gerichtete Unternehmung handelt. Ferner darf nach § 127 ein zur Amtsentsetzung verurteilter Beamter zwar begnadigt, aber nicht wieder angestellt werden. Das gleiche bestimmt Württemberg 1819 § 205 für die durch den Staatsgerichtshof wegen Verfassungsverletzung zur Entfernung vom Amte verurteilten Staatsdiener.

Sachsen-Meiningen 1829 § 106 Ziff. 1 und Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 90 betonen ausdrücklich, daß durch die Begnadigung der Verletzte nicht gehindert werde, seine aus der Rechtsverletzung herrührenden privatrechtlichen Ansprüche gegen den Begnadigten geltend zu machen.

Das Recht der Abolition kann sich in solchen Verfassungen nicht finden, die in strenger Weise die Gewaltenteilung durchführen und in dem Monarchen nicht den Träger der richterlichen Gewalt sehen. Die Zulässigkeit der Begnadigung i. e. S., auf die man aus praktischen Gründen nicht verzichten kann, beruht auf der Konstruktion, die uns schon oben[17]) begegnet ist: man trennt die Urteilsvollziehung von dem Erkenntnisverfahren ab und erklärt sie als Angelegenheit der Exekutive, also des Königs. Diese Theorie erlaubt zwar, dem König das Begnadigungsrecht i. e. S. zu übertragen, d. h. die Befugnis der Strafaufhebung, Strafmilderung und Strafverwandlung, ist aber mit einem landesherrlichen Abolitionsrecht nicht vereinbar, denn während jenes allein den Vollzug der Strafe berührt, ist dieses ein Eingriff in das Erkenntnisverfahren; durch die Niederschlagung wird ein gerichtliches Urteil unterbunden. Deshalb hat der König von Belgien kein Abolitionsrecht[18]). Ebensowenig steht es dem Großherzog von Luxemburg zu[19]).

Anders in den konstitutionellen Monarchien Deutschlands. Hier sind dem Monarchen als Träger der Gerichtsbarkeit nur diejenigen

---

[17]) § 4.

[18]) Vgl. Thonissen a. a. O. zu Art. 73 Comm. 331: „Le roi ne peut jamais suspendre les poursuites, ni soustraire les accusés à l'action de la poliçe judiciaire; il ne possède pas . . . „„le droit d' abolition"". Sa prérogative ne peut s'exercer qu' à partir du moment où la mission du pouvoir judiciaire se trouve définitivement accomplie. Si le droit de grâce devait emporter le pouvoir d' abolir les poursuites, il serait en opposition directe avec le principe fondamental de la séparation des pouvoirs."

[19]) Da in Luxemburg der Monarch Träger der vollen Staatsgewalt ist, ist die Begründung hier allerdings eine andere. Vgl. Eyschen, Das Staatsrecht des Großherzogtums Luxemburg (Das öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. XI). Tübingen 1910, S. 49.

Rechte entzogen, die die Verfassungsurkunde ausdrücklich nennt. Die Bestimmungen über Begnadigungs- und Abolitionsrecht sprechen also nur aus, was auch ohne sie Rechtens wäre. Sie sind nur dann nicht überflüssig, wenn sie jene Befugnisse irgendwie modifizieren. Wenn also eine Verfassung nur das Begnadigungsrecht i. e. S. erwähnt, so will sie damit nicht das Abolitionsrecht ausschließen[20]). Das ist auch der Fall, wenn die betreffende Bestimmung nicht von Begnadigung schlechthin spricht, sondern nur von dem Inhalt des Rechts (z. B. Straferlaß, Strafmilderung), ohne dabei die Abolitionsbefugnis zu nennen. Tatsächlich wurde auch das Abolitionsrecht in der Praxis aller deutschen Einzelstaaten unbedenklich geübt[21]). — Wenn in einer Verfassungsurkunde, wie der von Hessen-Darmstadt 1820 weder das Begnadigungsnoch das Abolitionsrecht erwähnt sind, so gilt dasselbe. Der Landesherr hat beide Befugnisse in vollem Umfange, soweit sie nicht durch besondere Vorschriften der Verfassung eingeschränkt sind[22]).

Von den älteren deutschen Verfassungen erwähnen ausdrücklich das Abolitionsrecht und zwar gleichzeitig mit dem Begnadigungsrecht: Württemberg 1819 § 97 Abs. 2, Kurhessen 1831 § 126, Sachsen 1831 § 52, Braunschweig 1832 § 208, Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 60, Hannover 1833 § 9 Satz 2 (1840 § 9 Abs. 5), Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 90. In Württemberg durfte eine Niederschlagung nur erfolgen, wenn nach dem Gutachten des Justizministeriums hinlängliche Gründe dafür vorhanden waren[23]); bei Verfassungsverletzungen war sie schlechthin ausgeschlossen (§ 205). Letzteres bestimmte auch Braunschweig in § 111; im übrigen war hier Voraussetzung der Abolition ein Gutachten des Oberappellationsgerichts (§ 208).

Sogar das Jahr 1848 hat das landesherrliche Abolitionsrecht nicht beseitigt, nur wurde es in einem Teil der neuen Verfassungsurkunden eingeschränkt. In Preußen hatte die Verfassungskommission der Nationalversammlung in ihrem Entwurf — im Gegensatz zu dem ihr vorliegenden Regierungsentwurf — die

---

[20]) Heimberger, Das landesherrliche Abolitionsrecht, Leipzig 1901, S. 46.
[21]) Heimberger a. a. O. S. 66/67.
[22]) Zoepfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechts, II. Teil, 5. Aufl., Leipzig und Heidelberg 1863, S. 603.
[23]) In dieser Beschränkung lag ein gewisses Entgegenkommen auf den Antrag der Ständeversammlung, der König möge auf sein Abolitionsrecht überhaupt verzichten. Vgl. Fricker a. a. O. S. 370 f., 475.

Niederschlagung bereits eingeleiteter Untersuchungen von einem besonderen Gesetze abhängig gemacht, also die Mitwirkung der Volksvertretung vorgeschrieben. Diese Bestimmung, die nachher in die oktroyierte Verfassung als Art. 47 Abs. 2 (Verfassung von 1850 Art. 49 Abs. 2) übernommen worden ist, wurde damit begründet, „das Recht der Abolition greife in das Gebiet der gesetzgebenden und der richterlichen Gewalt allzusehr ein, als daß dasselbe innerhalb der konstitutionellen Monarchie dem Könige allein überantwortet werden könne“[24]). — In gleicher Weise knüpft die Frankfurter Reichsverfassung von 1849 in § 81 Abs. 1 Satz 2 die Ausübung des Abolitionsrechts durch den Kaiser an die Voraussetzung, daß der Reichstag seine Zustimmung erteilt. Auch Waldeck 1849 § 78 verlangt Einwilligung der Volksvertretung. Ein Antrag der Beteiligten war erforderlich in Mecklenburg-Schwerin 1849 § 125. In Bremen 1849 § 121 i (1854 und 1894 § 54 i) bedurfte der Senat auch zur Ausübung des Abolitionsrechts eines vorhergehenden gerichtlichen Gutachtens.

Ohne Einschränkung räumen den Landesherren von den Verfassungen aus der Zeit nach 1848 kraft ausdrücklicher Bestimmung das Recht der Abolition ein diejengen von Anhalt-Dessau-Köthen 1848 (§ 66 Abs. 4), Kurhessen 1852 (§ 97 Abs 1), Sachsen-Koburg-Gotha 1852 (§ 140), Waldeck 1852 (§ 12), Reuß j. L. 1856 (§ 7), Reuß ä. L. 1867 (§ 45) und Schaumburg-Lippe 1868 (Art. 10).

Es gab nur einen Staat, der dem Landesherrn das Abolitionsrecht versagte. Die beiden Verfassungsurkunden von Bayern enthalten die Bestimmung: „Der König kann . . . in keinem Fall irgend eine anhängige Streitsache oder angefangene Untersuchungen hemmen.“ (1808 Tit. V § 4, 1818 Tit. VIII § 4.)

Das Verbot der Strafschärfung wird ausgesprochen von den Verfassungen von Baden 1818 § 15 Abs. 3, Sachsen-Altenburg 1831 § 48, Sachsen 1831 § 52, Braunschweig 1832 § 208, Hannover 1833 § 9 Satz 2 (1840 § 9 Abs. 5) und Reuß ä. L. 1867 § 45.[25]) Wenn sich das Verbot in den anderen Verfassungen nicht findet, so kann das nur die Ursache haben, daß man seine Erwähnung für überflüssig hielt,

[24]) Rauer, Protocolle der von der Versammlung zur Vereinbarung der Preußischen Verfassung ernannt gewesenen Verfassungs-Commission, Berlin 1849, S. 129.

[25]) Der Verfassungsentwurf der württ. Ständeversammlung von 1816 hatte in Kap. XII § 13 ebenfalls eine entsprechende Bestimmung vorgesehen, die aber nicht Gesetz wurde.

praktisch dürfte im neunzehnten Jahrhundert ein Fall von Strafschärfung durch einen Monarchen nicht mehr vorgekommen sein.

Ein Spezialfall der Begnadigung i. w. S. ist auch die Amnestie. Hier trifft die Begnadigung nicht nur einen Einzelfall, vielmehr wird durch einen Akt gleichzeitig bei einer Mehrheit von Delinquenten die Untersuchung ausgeschlossen bzw. niedergeschlagen oder die Strafe erlassen. Das Recht der Amnestierung wird dem Monarchen ohne Einschränkung zugestanden von den Verfassungen von Oesterreich 1849 § 21 und Waldeck 1849 § 78 (1852 § 12). Mecklenburg-Schwerin 1849 § 125 verlangt die Zustimmung der Abgeordnetenkammer. Im Hamburg 1849 Art. 116 Satz 2 (1860 Art. 24 Abs. 2) konnte eine Amnestie nur auf dem Wege der Gesetzgebung erteilt werden. — Für das Recht der Amnestie galt im übrigen dasselbe wie für das der Abolition, d. h. auch wo es in der Verfassungsurkunde nicht ausdrücklich erwähnt wurde, stand es dem Monarchen als eine seiner landesherrlichen Befugnisse zu. Ja sogar dann wurde in der Praxis eine Amnestierungsbefugnis angenommen, wenn die Verfassung die Niederschlagung einer einzelnen bereits eingeleiteten Untersuchung nicht gestattete[26]).

Das landesherrliche Recht der Urteilsbestätigung wird noch in drei Verfassungsurkunden erwähnt, wenn auch nur in einer von ihnen aufrechterhalten. Württemberg 1819 § 96 bestimmt, daß die Erkenntnisse der Kriminalgerichte keiner Bestätigung des Regenten bedürfen, um in Rechtskraft überzugehen. „Dagegen", fährt der folgende § 97 fort, „steht dem König zu, Straferkenntnisse vermöge des Begnadigungsrechts . . . aufzuheben." Man hat ganz richtig den engen Zusammenhang zwischen Begnadigungs- und Bestätigungsrecht erkannt. Das Begnadigungsrecht führt praktisch zu demselben Resultat wie das Bestätigungsrecht; theoretisch ist es wohl zu unterscheiden, denn während von der Bestätigung die Gültigkeit des Urteils abhängig ist, wird durch die Begnadigung das Urteil selbst in seiner rechtlichen Wirksamkeit nicht berührt, sondern nur seine Vollziehung aufgehoben. So schrieb auch § 193 Satz 3 der neuen Landschaftsordnung für Braunschweig von 1832 vor, daß die Strafurteile der Gerichtshöfe keiner Bestätigung des Landesfürsten bedürfen, daß aber die Vollziehung der durch das Gesetz bezeichneten schweren peinlichen Strafen nur nach landesfürstlicher Genehmigung erfolgen solle. Nur Sachsen-Altenburg behält die landesherrliche

[26]) Vgl. Zoepfl a. a. O. S. 602.

Urteilsbestätigung noch bei: „Ohne des Herzogs Bestätigung kann kein Todesurteil vollzogen werden" (Verfassung von 1831 § 8 Satz 1)[27].

§ 6. Nichtstaatliche Gerichtsbarkeit.

Der mittelalterliche Ständestaat hatte auch die Gerichtsbarkeit, den „edelsten Bestandteil des Majestätsrechts"[28], dem Könige teilweise entwunden. Grundherren, Städte, Klöster waren mit der Gerichtsbarkeit über ihre Territorien belehnt worden; diese wurde allmählich zu einem, mit Grund und Boden verbundenen, vererblichen und veräußerlichen Recht. Der Gerichtsherr, der ursprünglich selbst Recht gesprochen hatte, übertrug später dieses Amt auf einen von ihm angestellten Gerichtsbeamten, den sogenannten Justitiar. Mit dem Eindringen des römischen Rechts und damit des gelehrten Richtertums erlitt die private Gerichtsbarkeit eine Einbuße insofern, als viele Gerichtsherren nicht mehr die Mittel aufbringen konnten, um rechtsgelehrte Richter zu besolden und so gezwungen waren, ihre Rechte auf die Landesfürsten zurückzuübertragen, eine Erscheinung, die sich besonders im Anfange des siebzehnten Jahrhunderts[29] zeigte und eine Parallele bildete zu dem gleichzeitigen Aufkommen des absoluten Staates, der in sich die Tendenz trug, alle staatlichen Gewalten in der Person des Monarchen zu vereinigen. Aber es war doch im wesentlichen erst die konstitutionelle Bewegung des neunzehnten Jahrhunderts, der es vorbehalten blieb, in Deutschland die nichtstaatliche Gerichtsbarkeit zu beseitigen.

Zu Beginn des neunzehnten Jahrhunderts gab es in den meisten deutschen Staaten noch drei Arten nichtstaatlicher Gerichtsbarkeit: die Patrimonialgerichtsbarkeit, die geistliche

[27]) Das Bestätigungsrecht bei Todesurteilen wurde unter dieser Bezeichnung in Preußen noch bis zum 1. Oktober 1879 ausgeübt; dann wurde es durch die Formel abgelöst, der König wolle von seinem Begnadigungsrecht keinen Gebrauch machen (Stölzel, Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung, S. 702). Es mag dahingestellt bleiben, ob nicht schon vorher die „Confirmationsrescripte" tatsächlich nur noch die Bedeutung einer Erklärung des Monarchen hatten, daß er seine Gnadenbefugnis nicht ausüben wolle (vgl. Hahn, Die gesamten Materialien zu dem Gerichtsverfassungsgesetz, 2. Aufl., Berlin 1883, I. Abt., S. 44). — Schwartz (Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat, Breslau 1896, zu Art. 86) nennt jenes Bestätigungsrecht eine offenbar verfassungswidrige Reminiszenz an die Zeit der absoluten Königsherrschaft.

[28]) Feuerbach, Betrachtungen über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, Gießen 1821, S. 345.

[29]) Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richtertums in deutschen Territorien, Stuttgart 1872, S. 344.

und die Universitätsgerichtsbarkeit. Weitaus die wichtigste war die Patrimonialgerichtsbarkeit, die den Rittergutsbesitzern, den Standesherren, in manchen Ländern auch einzelnen Städten zustand. Die Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit bildete einen der Programmpunkte des Liberalismus. War sie doch ein Ueberbleibsel aus der Zeit des Feudalstaates und daher mit den modernen Staatstheorien unvereinbar. Auch hatten sich schwere Mißstände herausgestellt, weil die Patrimonialgerichte in Sachen des Gerichtsherrn selbst Recht sprechen durften; der Rechtsbeugung zu Gunsten des Gerichtsherrn war dadurch Tür und Tor geöffnet.

Schon die französische Erklärung der Menschenrechte von 1789 hatte in Art. 17 die Patrimonialjustiz abgeschafft. Der Einfluß des französischen Rechts in der napoleonischen Zeit führte in mehreren deutschen Staaten zur Aufhebung der Patrimonialgerichte[30]).

Einige der älteren deutschen Verfassungen nennen die Patrimonialgerichtsbarkeit noch neben der ordentlichen Gerichtsbarkeit. Nach den Grundgesetzen von Sachsen-Meiningen 1829 § 105 und Sachsen-Altenburg 1831 § 7 wird die Gerichtsbarkeit entweder unmittelbar oder mittelbar ausgeübt. Sachsen-Altenburg überträgt sogar in § 126 den Patrimonialgerichten die Spezialaufsicht über die Dorfgemeinden. Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 85 Abs. 2 sichert dem Staate ein Oberaufsichtsrecht in den Fällen, wo das „Recht, Gerichte zu bestellen, Körperschaften und Grundbesitzern verliehen ist". — Alle diese Verfassungen lassen aber darüber keinen Zweifel, daß die Patrimonialgerichtsbarkeit nur kraft landesherrlicher Verleihung geübt werden darf[31]); Träger der Gerichtsbarkeit bleibt der Landesherr. — Die völlige Beseitigung der Patrimonialgerichtsbarkeit wird in dieser Periode nur von der braunschweigischen Landschaftsordnung von 1832 in § 191 Satz 2 ausgesprochen.

Die Verfassungen des Jahres 1848 und der Folgezeit proklamieren dagegen beinahe alle die Aufhebung bzw. das Verbot der Einführung oder Wiedereinführung der Patrimonialgerichte.

In Preußen hatte der Regierungsentwurf noch keine diesbezügliche Bestimmung aufgenommen. In seinem Vorbild, der belgischen Verfassung, konnte er sie auch nicht finden. Die Verfassungskommission der Nationalversammlung fügte dann als Art. 37 a

[30]) Klüber, Oeffentliches Recht des Teutschen Bundes und der Bundesstaaten, IV. Aufl., Frankfurt a. M. 1840, S. 568 Anm. e.
[31]) Klüber a. a. O. S. 568.

die entschädigungslose Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit ein, als Art. 10 Ziff. 1 ging der Satz in die oktroyierte Verfassung von 1848 über und erscheint wieder als Art. 42 Ziff. 1 in der Verfassung von 1850[32]).

Die Frankfurter Grundrechte erklärten in § 35 Ziff. 1 (Reichsverfassung § 167 Ziff. 1) die entschädigungslose Aufhebung der Patrimonialgerichtsbarkeit. Als Ausfluß des Prinzips der Staatlichkeit aller Rechtspflege wird die Erklärung wiederholt in § 42 (Reichsverfassung § 174): „Alle Gerichtsbarkeit geht vom Staate aus. Es sollen keine Patrimonialgerichte bestehen."

Diese Vorschriften, die Erklärung der Staatlichkeit aller Rechtspflege und des Verbots der Patrimonialgerichte, werden mit denselben oder ähnlichen Worten, teilweise unter gleichzeitiger Anführung wie in den Grundrechten, teilweise an getrennten Stellen des Verfassungstextes stehend, übernommen von Anhalt-Bernburg 1848 § 29 (1850 § 31), Oldenburg 1849 Art. 58 und 100 (1852 Art. 62 und 92), Oesterreich 1849 § 100 Satz 1, Waldeck 1849 § 101, Mecklenburg-Schwerin 1849 § 145, Reuß j. L. 1849 § 44 (1852 § 30), Schwarzburg-Sondershausen 1849 §§ 40 Ziff. 1, 165 Satz 1 und Reuß ä. L. 1867 §§ 31 Satz 1, 37 Satz 1. Lediglich das Verbot der Patrimonialgerichte wird ausgesprochen von Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 76, Schleswig-Holstein 1848 Art. 31 und Waldeck 1852 § 74 Abs. 2. Auf die Proklamierung der Staatlichkeit aller Gerichtsbarkeit beschränkt sich Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 88 Satz 1.

Der Grundsatz, daß alle Gerichtsbarkeit vom Staate ausgehen müsse, der aber zugleich auch gegen die nur mittelbar staatliche Gerichtsbarkeit gerichtet war, wurde nicht vollständig durchgeführt. Die Universitätsgerichtsbarkeit blieb unangetastet[33]). Auch

[32]) In Preußen hatte man vor allem die Patrimonialgerichtsbarkeit der adeligen Grundbesitzer im Auge. Die städtische Gerichtsbarkeit war in der Hauptsache schon durch die Städteordnung des Freiherrn von Stein am 19. November 1808 beseitigt worden. Die Verordnung vom 2. Januar 1849 bestimmte in § 1: „Die standesherrliche, städtische und Patrimonialgerichtsbarkeit, die geistliche Gerichtsbarkeit in weltlichen Angelegenheiten namentlich über die zivilrechtliche Trennung, Ungültigkeit oder Nichtigkeit einer Ehe wird aufgehoben."

[33]) Die Universitäten hatten bis zur Einführung des noch heute geltenden Gerichtsverfassungsgesetzes die Jurisdiktion über die Studierenden in Disziplinarsachen, ja teilweise sogar auch in Zivil- und Strafsachen. In Göttingen und Rostock unterstanden der Universitätsgerichtsbarkeit neben den Studierenden die Lehrer und Angestellten der Universität, sowie deren Frauen, Witwen und Kinder. Vgl. Hahn, Materialien, I. Abt., S. 56.

die geistliche Gerichtsbarkeit in weltlichen Angelegenheiten — es handelte sich im wesentlichen um Zuständigkeit n Ehesachen — wurde erst durch § 15 Abs. 3 des Gerichtsverfassungsgesetzes von 27. Januar 1877 beseitigt. Diese beiden anderen Arten nichtstaatlicher Gerichtsbarkeit sind in keiner Verfassungsurkunde erwähnt. Sie lagen nicht unmittelbar im Gesichtskreis des Liberalismus, der vor allem die Beseitigung der Standesvorrechte und damit der Patrimonialgerichtsbarkeit des Adels erstrebte. Allerdings spricht z. B. die in Ausführung der Art. 40, 85 und 88 der Verfassungsurkunde ergangene preußische Verordnung vom 2. Januar 1849 auch die Aufhebung der geistlichen Gerichtsbarkeit in weltlichen Angelegenheiten ausdrücklich aus.

2. KAPITEL: GERICHTSSTAND, GERICHTE UND RICHTER.

§ 7. Der privilegierte Gerichtsstand.

„Les hommes naissant et demeurent libres et égaux en droits. Les distinctions sociales ne peuvent être fondées que sur l' utilité commune." So hatte der erste Artikel der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte vom 26. August 1789 gelautet. Die Gleichheit der Rechte aller Staatsbürger, noch mehr aber die Gleichheit aller vor Recht und Gesetz wird zu einer Kardinalforderung der liberalen Bewegung.

Es ist hier nicht der Platz, auf die Streitfrage nach der Bedeutung des Grundsatzes der Gleichheit vor dem Gesetz einzugehen und nachzuprüfen, ob sich dieser Satz nur an denjenigen richtet, der das Gesetz anwendet und ihm verbietet, dabei willkürliche, sachlich nicht gerechtfertigte Unterschiede zwischen einzelnen Personen zu machen oder ob es sich nicht vielmehr um ein Prinzip handelt, das auch der Gesetzgeber zu beachten hat und das ihn daran hindert, einzelnen Ständen oder Klassen besondere Vorrechte einzuräumen[1]). Mag auch der Satz in einzelnen Verfassungen einem Bedeutungswandel unterlegen sein, indem er bald in diesem, bald in jenem Sinne aufgefasst wurde, wie das Anschütz für die preußische Verfassung nachzuweisen sucht[2]), soviel steht fest, daß der Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz immer in enger Verbindung auftritt mit der Aufhebung der Standesvorrechte, also

[1]) Vgl. zu dieser Frage die eingehende Abhandlung von F. Stier-Somlo über die Gleichheit vor dem Gesetz in „Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung", Berlin 1929, Bd. I, S. 158 ff.

[2]) Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850, I. Bd., Berlin 1912, zu Art. 4.

der Rechtsgleichheit, und es hängt von der Beantwortung der obigen Streitfrage ab, ob man in der Beseitigung und Untersagung der Standesvorrechte eine selbständige, zu dem Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz hinzutretende Vorschrift oder eine diesen Grundsatz bloß erläuternde, ihm inhaltlich aber immanente und deshalb auch ohne ausdrückliche Erwähnung gültige Folgerung erblicken will.

Auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung war es der privilegierte Gerichtsstand, der sich in keiner Weise mehr mit den neuen Anschauungen vertrug. Er war ein Ueberbleibsel aus dem Feudalstaat, der die ständische Gliederung auch auf das Gerichtswesen ausgedehnt hatte. Allerdings muß man verschiedene Klassen des privilegierten Gerichtsstandes unterscheiden. Zunächst zerfällt er in den persönlich und den dinglich befreiten Gerichtsstand. Aber auch der dinglich privilegierte Gerichtsstand war letzten Endes ein Standesprivileg, da die Güter und Grundstücke, mit denen er verbunden war, regelmäßig Angehörigen des Adels gehörten. Man kann aber auch nach Personenklassen gliedern und kommt so zu vier verschiedenen Gruppen:

a) Die erste Gruppe bildet der Landesherr und seine Familie. Daß der Träger der Staatsgewalt eine Sonderstellung einnahm, galt als selbstverständlich. Wenn also in einer Verfassung der privilegierte, oder wie es auch hieß, der befreite Gerichtsstand, aufgehoben wurde, war dabei stets eine stillschweigende Ausnahme gemacht für das landesherrliche Haus. Nur wenige Verfassungen halten es für notwendig, das ausdrücklich zu erwähnen.

b) Dem Landesherrn im Range am nächsten kamen die Standesherren, die Mitglieder des vormals reichsständischen Adels. Diesen war durch die Deutsche Bundesakte vom 8. Juni 1815 in Art. 14 neben anderen Vorzügen der privilegierte Gerichtsstand garantiert worden. Sie machten von diesem Rechte Gebrauch, indem sie von sog. Austrägen, in denen das altdeutsche Prinzip des iudicium parium sich erhalten hatte[3]), ihre Streitigkeiten beilegen ließen, oder dadurch, daß sie nur von den höheren Gerichten des Landes Recht nahmen — die regelmäßige Erscheinungsform des privilegium fori. Die deutsche Bundesakte war ein völkerrechtlicher Vertrag und so konnte man immerhin daran zweifeln, ob die

[3]) Vgl. Stölzel, Die Entwicklung des gelehrten Richtertums in deutschen Territorien, Stuttgart 1872, S. 138, und Kern, Der gesetzliche Richter, Berlin 1927, S. 136.

im Verfolg der Bewegung des Jahres 1848 in zahlreichen Verfassungen der Einzelstaaten ausgesprochene allgemeine Aufhebung des privilegierten Gerichtsstandes auch den durch die Bundesakte geschützten Standesherren gegenüber wirksam war. Es darf auch nicht vergessen werden, daß in den Jahren 1848 und 1849 der Deutsche Bund tatsächlich aufgelöst war[4]).

c) Eine dritte Gruppe, und zwar die wichtigste, bildeten die Angehörigen des sonstigen Adels und einzelner Berufsstände[5]), soweit ihnen entweder persönlich oder als Inhaber privilegierter Güter und Grundstücke ein bevorzugter Gerichtsstand eingeräumt war, mit Ausnahme des Militärs. Dazu kamen gewisse Körperschaften und Behörden.

d) Die Militärpersonen haben ihren besonderen Gerichtsstand in einzelnen Angelegenheiten — meistens sind es die Straf- und Disziplinarsachen — behalten. Offenbar drängten hier Zweckmäßigkeitsgründe die doktrinären Bedenken zurück, die gegen eine Sonderstellung des Militärs geltend gemacht wurden[6]). In der Paulskirche wurde ein Antrag auf völlige Beseitigung der Militärgerichtsbarkeit abgelehnt[7]).

Daß die Gerichte nicht für alle Staatsbürger ohne Unterschied der Person gleichmäßig zuständig waren, mußte in jener Zeit als ein schwerer Mißstand empfunden werden. Es ist bezeichnend, wie Feuerbach schon 1821 in unverkennbarer Weise auf die Zustände in seinem eigenen Vaterland anspielt, wenn er von den Ländern mit öffentlich-mündlicher Rechtspflege berichtet: „Dort besteht nur eine einzige Gerichtsbarkeit . . . . In Ansehung dieser einen Gerichtsbarkeit genießen alle ein gleiches Recht und unterliegen gleicher Verbindlichkeit; niemand ist, bei gewöhnlichen bürgerlichen Rechtssachen, zu vornehm für dieses oder jenes Gericht, und kein Gericht wird für so schlecht gehalten, daß es nur gut genug sei für den Pöbel[8])."

---

[4]) Vgl. Giese, Die Grundrechte (Abhandlungen aus dem Staats-, Verwaltungs- und Völkerrecht, hgb. von Stier-Somlo, Band I, Heft 2, Tübingen 1905, S. 108 f.) und Anschütz a. a. O. zu Art. 4.

[5]) Von dem privilegierten Gerichtsstand der Universitätsangehörigen ist schon oben (§ 6) die Rede gewesen.

[6]) In Frankreich hatte man die Militärgerichtsbarkeit während der Revolution beseitigt; sie wurde aber bald wieder eingeführt. Vgl. Graf zu Dohna, Art. 106. Militärgerichtsbarkeit (Die Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung, hgb. von Nipperdey, Bd. I, Berlin 1929, S. 110 ff.).

[7]) Wigard a. a. O. Bd., I, S. 696.

[8]) Feuerbach, Betrachtungen über die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit der Gerechtigkeitspflege, Gießen 1821, S. 345.

Die älteren Verfassungsurkunden kennen das Verbot des privilegierten Gerichtsstandes noch nicht. So räumt die bayerische Verfassung von 1818 dem Adel in Titel V § 4 ausdrücklich einen befreiten Gerichtsstand in bürgerlichen und strafrechtlichen Fällen ein. Das gleiche Privileg gewährt sie in § 5 den Geistlichen.

In Hessen-Darmstadt bildete das Edikt über den Adel vom 17. Februar 1820 einen Bestandteil der zehn Monate später erlassen Verfassung. Nach § 25 des Edikts wurde die Verwaltung der den Standesherren zustehenden Zivilgerichtsbarkeit durch Justizbeamte ausgeübt, welche nur dem Landesfürsten und dessen Staatsbehörden verantwortlich waren. „Den Standesherren selbst stehet in die Amtsführung dieser Justizbeamten, sowie der Justizcanzleien, keine Einwirkung zu.“[9])

Kurhessen spricht in seiner Verfassung von 1831 als erster Staat von der Aufhebung des privilegierten Gerichtsstandes. Es heißt in § 130: „Die Rechtspflege soll auf eine der Gleichheit vor dem Rechte entsprechende Weise zweckmäßig eingerichtet werden, und somit[10]) die Aufhebung der privilegierten persönlichen Gerichtsstände unter den bundesgesetzlichen und anderen geeigneten Ausnahmen erfolgen.“ Dieselbe Vorschrift enthält Sachsen 1831 in § 55. Von hier ging sie später über in die Verfassung von Reuß ä. L. 1867 § 38.

Braunschweig 1832 bestimmt unter dem Kennwort: „Gleichheit vor dem Richter“ in § 200: „Alle Landeseinwohner sind vor dem Richter gleich. Der privilegierte Gerichtsstand ist und bleibt abgeschafft.“

Ein Bild davon, in wie ausgedehntem Maße das privilegium fori noch in einzelnen Staaten bestand, gibt uns das Grundgesetz von Hannover aus dem Jahre 1833 in § 31 (1840 § 36). Dabei ist zu beachten, daß die Verfassung den privilegierten Gerichtsstand einschränkt, er also im Zeitpunkt ihres Erlasses noch ausgedehnter war. Die beiden ersten Absätze lauten:

> „Sämtliche Landesuntertanen sind den Gerichten 1. Instanz, der Regel nach, auf gleiche Weise unterworfen. Die davon bis jetzt bestehenden Ausnahmen sollen durch ein zu erlassendes Gesetz beschränkt werden

[9]) Pfeiffer, Die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Richteramts, 2. Aufl., Göttingen 1865, S. 59.

[10]) Hier gilt also die Aufhebung der Standesvorrechte offensichtlich nur als Folgerung aus dem Prinzip der Gleichheit vor dem Gesetz. Vgl. auch Murhard, Die Kurhessische Verfassungsurkunde, II. Abt., Kassel 1835, zu § 130, S. 516.

1) in Hinsicht des persönlich befreieten Gerichtsstandes auf die königlichen und ständischen Behörden, die Besitzer landtagsfähiger Rittergüter, den landsässigen Adel, die Offiziere, die höheren königlichen und ständischen Diener, die höhere Geistlichkeit, die gegenwärtig kanzleisässigen Magistrate und Städte und wichtigere Institute;

2) in Hinsicht des dinglich befreieten Gerichtsstandes auf die königlichen Schlösser, Gärten und Gebäude, wie auch auf die Domanial-, Stifts- und Klostergüter, auf die landtagsfähigen Rittergüter und die zu diesen und den sämtlichen vorgenannten Gütern gehörenden Grundstücke."

Seit dem Jahre 1848 gehört die Aufhebung bzw. das Verbot des privilegierten Gerichtsstandes zu den regelmäßig wiederkehrenden gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen in den neuen Verfassungsurkunden. Die Ausdrucksweise ist verschieden. Entweder begnügt man sich, wie die preußischen Verfassungen von 1848[11]) und 1850 in Art. 4, im Zusammenhang mit der Erklärung der Gleichheit aller Staatsbürger vor dem Gesetze auszusprechen, daß Standesvorrechte nicht stattfinden. So die Verfassungen von Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 7, Mecklenburg-Schwerin 1849 §§ 9, 10 und Hessen-Homburg 1850 Art. 30. Regelmäßig aber wird nach dem Muster der Grundrechte nicht nur die Gleichheit vor dem Gesetz und die Abschaffung aller Standesvorrechte proklamiert, sondern in den besonderen Abschnitt über die richterliche Gewalt noch jeweils ausdrücklich das Verbot des privilegierten Gerichtsstandes aufgenommen. Die einschlägige Bestimmung der Grundrechte ist neben § 7 (Reichsverfassung § 137: „Vor dem Gesetz gilt kein Unterschied der Stände. Der Adel als Stand ist aufgehoben. Alle Standesvorrechte sind abgeschafft. Die Deutschen sind vor dem Gesetz gleich . . .") § 43 (Reichsverfassung § 176), dessen erster Absatz lautet: „Es soll keinen privilegierten Gerichtsstand der Personen oder Güter geben."

Noch bevor die Grundrechte Gesetz geworden waren, hatten verschiedene Verfassungen den Grundsatz proklamiert: Oesterreich 1848 § 25, Hannover Additionalakte 1848 § 9, Schleswig-Holstein 1848 Art. 116 und Anhalt-Bernburg 1848 § 30.

---

[11]) In der preußischen Ausführungsverordnung vom 2. Januar 1849 heißt es in § 9: „Der eximierte und privilegierte Gerichtsstand für Personen, Grundstücke und Gerechtigkeiten, desgleichen der privilegierte Gerichtsstand des Fiskus wird allgemein aufgehoben. Jedermann steht fortan unter dem ordentlichen Gericht."

Größtenteils wörtlich übernahmen die Bestimmung der Paulskirche die Verfassungen von Oldenburg 1849 Art. 103 (1852 Art. 95) § 1, Waldeck 1849 § 103 Abs. 1 (1852 § 76 Abs. 1), Reuß j. L. 1849 § 46 Abs. 1 (1852 § 32 Abs. 1), Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 171 Abs. 1 (1857 § 94 Abs. 1), Anhalt-Bernburg 1850 § 32, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 138 Abs. 1 und Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69 Abs. 2.

Den besonderen Gerichtsstand der Militärpersonen hatten unter den älteren Verfassungen nur diejenigen von Bayern (1808 Tit. VI § 4; 1818 Tit. IX § 7) geregelt, und zwar in dem Sinne, daß das Militär lediglich in Straf- und Disziplinarsachen der militärischen Gerichtsbarkeit unterworfen sein sollte. Das bedeutete damals einen Fortschritt, gab es doch noch zahlreiche Staaten, in denen das Militär auch in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten von den ordentlichen Gerichten ausgeschlossen und gezwungen war, vor den Militärgerichten Recht zu nehmen.

Erst in den Verfassungen des Jahres 1848 und der Folgezeit finden sich wieder Vorschriften über die Militärgerichtsbarkeit. Sie waren zwar bei den liberalen Politikern nicht gern gesehen; da man aber glaubte, nicht völlig auf sie verzichten zu können, suchte man sie nach Möglichkeit einzuschränken. Die preußische Verfassung von 1848 bestimmte in Art. 36: „Das Heer steht im Krieg und im Dienste unter der Militärkriminalgerichtsbarkeit und unter dem Militärstrafgesetzbuch, außer dem Kriege und dem Dienste unter Beibehaltung der Militärkriminalgerichtsbarkeit unter den allgemeinen Strafgesetzen." — In liberalerem Sinne schrieben die Grundrechte in § 43 Satz 2 (Frankfurter Reichsverfassung § 176 Abs. 2) vor: „Die Militärgerichtsbarkeit ist auf die Aburteilung militärischer Verbrechen und Vergehen, sowie der Disziplinarvergehen beschränkt, vorbehaltlich der Bestimmungen über den Kriegsstand."[12]) Dieser Grundsatz, den mit anderen Worten vorher schon Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 80 ausgesprochen hatte, geht über in folgende Verfassungsurkunden des Jahres 1849: Oldenburg Art. 103 § 2, Waldeck § 103 Abs. 2, Mecklenburg-Schwerin § 52 Abs. 2, Reuß

[12]) Der Vorbehalt zu Gunsten des Kriegszustandes kann außer einer Erweiterung der Zuständigkeit der Militärgerichte gegenüber Militärpersonen auch die Bedeutung haben, daß er die Militärgerichtsbarkeit gegenüber Zivilpersonen während des Kriegszustandes gestattet. So Kern a. a. O. S. 120. Vgl. auch unten § 15.

j. L. § 46 Abs. 2 und Schwarzburg-Sondershausen § 171 Abs. 2.

Die Verfassungen aus der im Jahre 1850 einsetzenden Reaktionszeit zeigen eine Aenderung. Nirgends wird mehr der Gerichtsstand der Militärpersonen auf die bloß militärischen Delikte eingeschränkt. Die revidierten Staatsgrundgesetze von Reuß j. L. 1852 § 32 Abs. 2 und Oldenburg 1852 Art. 95 § 2 sowie das Landesgrundgesetz von Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 94 Abs. 2 dehnen ihn wieder aus auf alle Strafsachen, die Verfassungen von Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 132 Abs. 1, Waldeck 1852 § 76 Abs. 2 und Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69 Abs. 2 lassen der Gesetzgebung noch größeren Spielraum, indem sie sich damit begnügen, die Militärpersonen von der Aufhebung des privilegierten Gerichtsstandes auszunehmen. Die preußische Verfassung von 1850 beschränkt den Militärgerichtsstand des Heeres auf Strafsachen und überlässt die nähere Regelung dem Gesetz (Art. 37).

Eine Erwähnung des besonderen Gerichtsstandes für die Mitglieder des landesherrlichen Hauses erfolgt in folgenden Verfassungen, die dabei regelmäßig auf die Hausgesetze oder auf Spezialgesetze verweisen: Hannover 1840 § 36 Abs. 4, Oesterreich 1849 § 105, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 138 Abs. 2, Waldeck 1852 § 76 Abs. 2, Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 94 Abs. 2 und Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69 Abs. 2.

§ 8. Errichtung und Organisation der Gerichte.

Daß die Gerichte nur aufgrund von Gesetzen errichtet werden dürfen, hat zuerst die belgische Verfassung von 1831 in Art. 94 Satz 1 ausgesprochen. Von hier hat den Satz Luxemburg 1848 übernommen (Art. 88 Satz 1). Oesterreich 1848 § 30 spricht ihn für die Zukunft aus: „Aenderungen in der Einrichtung der Gerichtshöfe können nur durch Gesetz eingeführt werden." Schleswig-Holstein 1848 Art. 106 und Mecklenburg-Schwerin 1849 § 147 verlangen außer für die Errichtung auch für die Veränderung und Aufhebung von Gerichten eine gesetzliche Grundlage. Noch weitgehender ist die Formulierung in der Verfassung von Bremen 1849 § 126 (1854 und 1894 § 68): „Die Verwaltung der Rechtspflege geschieht ausschließlich durch die gesetzlich dazu bestellten

Gerichte." Hiermit stimmt inhaltlich überein Hamburg 1849 Art. 122 (1860 Art. 95).

Diese Vorschriften besagen nicht dasselbe, wie ein Verbot der Ausnahmegerichte. Wir werden unten sehen[13]), daß der Begriff des Ausnahmegerichts in jener Zeit allerdings erheblich weiter war als heute. Man verstand darunter in Anlehnung an den französischen Sprachgebrauch jedes außerhalb der ordentlichen Gerichtsorganisation stehende Gericht, nicht etwa nur ein solches, das ohne gesetzliche Grundlage errichtet worden war; derartige Gerichte werden zwar regelmäßig auch damals als Ausnahmegerichte betrachtet worden sein; in diesem Falle waren die ungesetzlich bestellten Gerichte lediglich eine besondere Gruppe innerhalb der Ausnahmegerichte. Daß beides nicht dasselbe bedeutete, geht daraus hervor, daß mehrere der Verfassungen nicht nur die Gesetzmäßigkeit der Gerichte vorschreiben, sondern außerdem noch ausdrücklich die Einsetzung von Ausnahmegerichten verbieten.

Ein Grundsatz, der für die Organisation der Gerichte von großer Bedeutung war, ist der der Kollegialität. Schon Montesquieu hatte im „Esprit des Lois" (Livre VI Chap. VII) Kollegialgerichte gefordert. Napoleon hatte im Verlauf seiner großzügigen Reformen die grundsätzliche Kollegialität der Gerichte eingeführt. In Deutschland, wo nur die Appellationshöfe kollegial gebildet, die vielen Untergerichte aber mit Einzelrichtern besetzt waren, wurde diese Einrichtung von Wissenschaft[14]) und Zeitströmungen lebhaft gepriesen[15]). Man sah in der Kollegialität auch einen Schutz für die Unabhängigkeit des Richters[16]). Daher überrascht es nicht, wenn nach Vorschrift der Verfassung von Württemberg 1819 § 92 und Braunschweig 1832 § 192 die Gerichte kollegialisch gebildet sein müssen. Beide Gesetze garantieren gleichzeitig die gesetzliche Instanzenordnung der Gerichte (Württemberg: „Die Gerichtsbarkeit wird . . . durch kollegialisch gebildete Gerichte in gesetzlicher Instanzenordnung verwaltet."). Die gesetzliche Instanzenordnung findet sich außerdem in den Verfassungen von Bayern 1818 Tit. VIII § 1 und Sachsen 1831 § 45. — In Preußen hatte die Verfassungskommission der Nationalversammlung auf Vorschlag der Ab-

[13]) § 15.
[14]) Vgl. z. B. Feuerbach a. a. O. S. 356 ff.
[15]) Silberschmidt, Der Einfluß des fremden Rechts auf die deutsche Gerichtsverfassung in bürgerlichen Rechtsangelegenheiten (Rheinische Zeitschrift, Mannheim und Leipzig 1911, S. 159 ff.).
[16]) Keller, Die Badische Zivilprozeßordnung von 1831, Freiburger Dissertation 1913, S. 33.

geordneten Waldeck und Gen. den Satz aufgenommen: „Es sollen im ganzen Umfange der Monarchie Einzelrichter, Landgerichte und Appellationsgerichte eingerichtet werden."[17]) Die Begründung verweist auf die in der Rheinprovinz erprobte Ausübung der Rechtspflege durch Einzelrichter und kollegialische Gerichte erster und zweiter Instanz[18]). In die oktroyierte Verfassung ist indessen diese Bestimmung nicht übergegangen.

Die Frage der Besetzung der Gerichte wird in verschiedenen Verfassungsurkunden behandelt. Kurhessen 1831 stellt dafür mehrere Grundsätze auf. Hauptsächlich um die durch unzureichende Besetzung der Gerichtshöfe im Prozeßbetrieb eingerissene Saumseligkeit zu beheben[19]), schreibt § 120 vor, es solle die Zahl der Mitglieder der Gerichte gesetzlich bestimmt und jedes Gericht vollständig besetzt sein. In außerordentlichen und dringenden Fällen kann die Zahl der Mitglieder eines Gerichts verstärkt werden (§ 114 Satz 4; ebenso Braunschweig 1832 § 201 Satz 2). Die Vorschrift des § 121, die Obergerichte sollten zu zwei Dritteln, das Oberappellationsgericht ausschließlich aus wirklichen Räten bestehen, will verhindern, daß Richter höherer Gerichtshöfe sich bei ihren Entschließungen durch Rücksichten auf ihr berufliches Fortkommen leiten lassen und deshalb unter Beugung des Rechts der Regierung genehme Entscheidungen fällen. — Oldenburg 1849 regelt genau die Besetzung des höchsten Landesgerichts. Wichtig ist die Bestimmung des § 120 (1852 § 104): „Ordentliche Richterstellen sollen bei ihrer Erledigung sofort wieder definitiv besetzt werden." Das gleiche hatte schon Bayern 1818 Tit. II § 18 für die Zeit der Reichsverwesung (Regentschaft) vorgeschrieben: „Alle erledigten Aemter mit Ausnahme der Justizstellen können während der Reichsverwesung nur provisorisch besetzt werden."

Die Verfassungen von Bremen 1849 (§ 144; 1854 § 80) sowie Reuß ä. L. 1867 (§ 39) enthalten Vorschriften über die diesen mit anderen Staaten gemeinsamen Oberappellationsgerichte. (Daß die kleineren Staaten zur Bildung gemeinsamer oberster Gerichtshöfe miteinander Vereinbarungen treffen sollten, hatte schon Art. 12 der Deutschen Bundesakte von 1815 in Aussicht gestellt.)

---

[17]) Rauer a. a. O. S. 93 ff.
[18]) Rauer a. a. O. S. 133.
[19]) Dieses Ziel wurde allerdings auch so nicht erreicht. Vgl. Murhard a. a. O. zu § 120, S. 501.
[20]) Murhard a. a. O. zu § 121, S. 503.

Einzelne Verfassungsurkunden überlassen ausdrücklich die Organisation der Gerichte der Gesetzgebung, so z. B. Preußen 1848 (Art. 88; 1850 Art. 89).

§ 9. Schieds- und Friedensgerichte.

Wie wir oben gesehen haben, überlassen die Verfassungsurkunden die eigentliche Gerichtsorganisation, den Aufbau der gerichtlichen Behörden, zum großen Teil der Gesetzgebung. Sie geben nur einige allgemeine Richtlinien. Ueber die Ausgestaltung der ordentlichen Gerichte finden wir beinahe keine Vorschriften. Die ordentlichen Gerichte wurden, wenigstens in ihrem Aufbau und in ihrer Zusammensetzung, von den Reformen auf dem Gebiete der Gerichtsverfassung unmittelbar auch weniger betroffen. Dagegen erlitt die Zuständigkeit der bisherigen ordentlichen Gerichte erhebliche Einbußen dadurch, daß man ihnen neue Gerichte zur Seite stellte. Und diese neuen Gerichte suchte man als politische Errungenschaften wieder durch Aufnahme in die Verfassungsurkunden besonders zu schützen. Es handelt sich hier um die Schieds- und Friedensgerichte, die Schwurgerichte und diejenigen Gerichte, die wir unter dem Namen Gerichte für besondere Angelegenheiten zusammenfassen können.

Schieds- und Friedensgerichte als Erscheinungen des neuzeitlichen Gerichtswesens sind Neuschöpfungen der französischen Revolution. Allerdings waren ähnliche Einrichtungen auch in älterer Zeit vorhanden; bei uns in Deutschland hatten in früheren Jahrhunderten die Schiedsgerichte eine nicht unerhebliche Rolle gespielt[21]). Aber die Entwicklung des gelehrten Richtertums und Beamtenstandes hatte sie zum Verschwinden gebracht. — Die Schiedsgerichte waren entweder private Schiedsgerichte, d. h. mit von den Parteien frei gewählten Richtern besetzt, oder als öffentliche Schiedsgerichte in die staatliche Gerichtsorganisation eingebaut. Schieds- und Friedensgerichte sollten in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten tätig werden und in erster Linie als Vergleichsbehörden wirken. Die Friedensgerichte waren außerdem für Bagatellstrafsachen und für Akte der freiwilligen Gerichtsbarkeit zuständig.

Schon in den ersten Verfassungen Frankreichs wurden beide Arten von Gerichten unter den organisatorischen Bestimmungen aufgeführt. Die Konstitution von 1791 führte im 5. Kapitel in

[21]) Stölzel, Richtertum, S. 27.

Art. 7 die Friedensgerichte ein und garantierte in Art. 5 das Recht der Bürger auf private Schiedsgerichte. In der Verfassung von 1793 kommen die öffentlichen Schiedsgerichte hinzu, denen die eigentliche Zivilgerichtsbarkeit übertragen wird (Art. 91). Die spätere napoleonische Gerichtsverfassung hat nur die Friedensgerichte beibehalten, die Schiedsgerichte aber wieder ausgeschaltet.

In Deutschland begegnen uns die Friedensgerichte zunächst in der westfälischen Verfassung von 1807, die mit der übrigen französischen Gerichtsorganisation auch dieses Institut übernimmt (Art. 17); ebenso diejenige von Anhalt-Köthen 1810 Art. 26. — Von den Friedensgerichten gilt das gleiche wie von allen anderen aus Frankreich stammenden Einrichtungen des Gerichtswesens, die man in Deutschland nachzuahmen versuchte. Man hatte sie unter der Herrschaft Napoleons in einigen Rheinbundstaaten und den von Frankreich annektierten Gebieten links des Rheins eingeführt. In den Rheinlanden behielt man sie bei, als diese wieder an deutsche Staaten zurückgefallen waren und sie bewährten sich zur Zufriedenheit der Bevölkerung. Die Wissenschaft setzte sich teilweise für sie ein, auch der Liberalismus war ihnen günstig gesinnt, konnte man die Friedensgerichte doch als Volksgerichte betrachten, da sie mit Männern besetzt waren, die aus dem Volke gewählt wurden.

Im Verfassungsausschuß der Frankfurter Nationalversammlung war Georg Beseler für die Friedensgerichte eingetreten[22]), allerdings ohne Erfolg. Bei der ersten Lesung im Plenum wurde ein Antrag des Abg. Nauwerck, der die Einsetzung von Schiedsgerichten zum Gegenstand hatte, gleichfalls abgelehnt[23]). Wahrscheinlich hatte man darauf verzichtet, diese Einrichtung unter die Grundrechte aufzunehmen, weil man dadurch den Einzelstaaten eine völlige Umgestaltung ihrer Gerichtsorganisation zugemutet hätte, die natürlich mit nicht geringen Schwierigkeiten verbunden gewesen wäre. — Im österreichischen Reichstag wurden ebenfalls Schieds- und Friedensgerichte gefordert[24]), ein Wunsch, den man indessen in der späteren Verfassung nicht berücksichtigt hat.

Nur einige kleinere deutsche Staaten sind zur Aufnahme entsprechender Bestimmungen in ihren Verfassungsurkunden geschritten. Luxemburg 1848 regelt in Art. 93 (1856 Art. 90) die

[22]) Droysen, Die Verhandlungen des Verfassungs-Ausschusses der deutschen Nationalversammlung, I. Teil, Leipzig 1849, S. 47.
[23]) Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2579.
[24]) Offizielle stenographische Berichte über die Verhandlungen des österreichischen Reichstages, Wien 1848/49, Bd. IV, S. 523.

Ernennung der Friedensrichter (hier stammte die Einrichtung offenbar noch aus französischer Zeit). Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 77 und Anhalt-Bernburg 1848 § 36 verheißen die Einführung von Schiedsgerichten, ebenso die spätere Verfassung von Anhalt-Bernburg aus dem Jahre 1850 in § 37. Oldenburg 1849 verspricht in Art. 107 Schiedsgerichte und Friedensgerichte (in dem revidierten Staatsgrundgesetz von 1852 sind nur noch die Schiedsgerichte genannt). Hamburg 1849 Art. 136 (1860 Art. 106) sieht die Einsetzung von Friedensgerichten in den Landgemeinden vor. Als die jüngste der hier zu erwähnenden Verfassungsurkunden bestimmt diejenige von Liechtenstein 1862 in § 36: „Neben den ordentlichen Gerichten sind auch Compromiß- und Schiedsgerichte zur Ausübung der richterlichen Funktionen in Civilsachen berechtigt. Die Bestellung und Wahl derselben, sowie das Verfahren hängt von dem Willen der Parteien ab."

§ 10. Schwurgerichte.

Neben Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Gerichtsverfahrens waren es vor allem die Schwurgerichte, nach denen man in den Revolutionstagen des Jahres 1848 stürmisch verlangte. Es war nicht die sachliche Bedeutung der Geschworenengerichte — über ihren objektiven Wert oder Unwert zu streiten, überließ man der Wissenschaft, die darüber sehr geteilter Ansicht war — es war das politische Moment, das im Vordergrund stand[25]). Das Schwurgericht, mit Männern aus dem Volke besetzt, galt als unentbehrlicher Schutz der Volksfreiheit, ja man hielt es geradezu für eine dem demokratischen Staate wesentliche Einrichtung[26]).

Die Jury stammte ursprünglich aus England; die französische Nationalversammlung hatte ebenfalls nur aus politischen Beweggründen heraus ihre gesetzliche Einführung auch in Frankreich in die Hand genommen und in der Verfassung von 1791 Anklage- und Urteilsjury eingehend geregelt. Während der Schreckensherr-

[25]) Vgl. z. B. Mittermaier, Die Mündlichkeit, das Anklageprinzip, die Oeffentlichkeit und das Geschworenengericht, Stuttgart und Tübingen 1845, S. 373: „Wir können nicht unbeachtet lassen, daß man oft mit Unrecht das Geschworenengericht als ein rein demokratisches Institut, welches dem Volke die möglichst großen Rechte geben und die Befugnisse der Krone beschränken wolle, darlegt."

[26]) Bezeichnend sind die Worte des Abg. Violand im österreichischen Reichstag: „Der Ausspruch der Geschworenengerichte muß als Ausspruch der Gottheit oder der Gesamtheit des Volks selbst angesehen werden." Berichte über die Verhandlungen des österreichischen Reichstags, Bd. IV, S. 527.

schaft zur Aburteilung politischer Gegner Robespierres mißbraucht, war das Schwurgericht sehr unbeliebt geworden und es war dem persönlichen Eingreifen Napoleons zu verdanken, daß es später beibehalten und in den Code d'instruction criminelle aufgenommen wurde[27]).

In Deutschland war es wieder das Königreich Westfalen, das als erstes Land in seiner Verfassung von 1807 (Art. 46) in peinlichen Fällen Geschworenengerichte vorschrieb. Seinem Beispiel folgte Anhalt-Köthen 1810 (Art. 23). Beide Verfassungen traten bekanntlich nach kurzer Zeit außer Kraft. In der Folgezeit trugen wieder die Gebiete links des Rheins mit ihrer französischen Gerichtsverfassung dazu bei, die Schwurgerichte auch im übrigen Deutschland volkstümlich zu machen. Aber gerade weil die Schwurgerichte als demokratische Einrichtung galten, weil sie auf dem Programm der liberalen Politiker standen, vermochte erst die gewaltige Erschütterung des Jahres 1848 ihrer Einführung in Deutschland zum Siege zu verhelfen. Charakteristisch für die Einstellung der Regierung zur Frage der Bestellung von Schwurgerichten ist der Satz aus den Protokollen der zwölften Karlsbader Konferenz vom 20. August 1819: „Wenn es unläugbar ist, daß die Einführung der Jurys mit der ganzen, auf selbe Bezug habenden Gerichtsform, der Oeffentlichkeit der Gerechtigkeitspflege usw., den Umsturz der meisten, heute bestehenden Institutionen unausweichlich bedingt . . . .“[28]).

Ueber die Gestalt der Jury war man sich nicht einig. In der Paulskirche wurden zwei Anträge gestellt mit dem Inhalt, man solle die Geschworenen in derselben Weise wählen wie die Volksvertretung[29]). Einer dieser Anträge forderte gleichzeitig die Anklagejury neben der Urteilsjury, eine Institution, die sich in Frankreich nicht bewährt hatte und deshalb von Napoleon wieder abgeschafft worden war[30]). Diese Anträge wurden nicht angenommen. Man begnügte sich, und zwar nicht nur in den Grundrechten, sondern auch in allen anderen deutschen Verfassungen damit, die Einführung der Schwurgerichte zu garantieren, verzichtete aber darauf, auf ihre Zusammensetzung oder ihre Funktionen irgendwie einzugehen. Ihre Zuständigkeit allerdings wurde meistens geregelt. Die Schwurgerichte sollten nicht nur in

[27]) Vgl. von Kries, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, Freiburg i. Br. 1892, S. 56.
[28]) Klüber und Welcker, Wichtige Urkunden für den Rechtszustand der deutschen Nation, 2. Aufl., Mannheim 1845, S. 148.
[29]) Wigard a. a. O. Bd. III, S. 1609.
[30]) Glaser, Handbuch des Strafprozesses, I. Bd., Leipzig 1883, S. 150.

schweren Strafsachen Recht sprechen, sie sollten speziell auch die politischen und die Preßdelikte aburteilen.

Daß man für die politischen Vergehen die Zuständigkeit der Schwurgerichte forderte, ist eine begreifliche Reaktion auf die Zeit der Demagogenverfolgungen. Wenn durch den Mund der Geschworenen das Volk Recht sprach, glaubte man die politische Bewegungsfreiheit des Einzelnen in hohem Maße gesichert. Und was die Preßdelikte betraf, so hatte man jetzt erst die Preßfreiheit erkämpft, nachdem man seit 1819 unter dem Druck des Bundespreßgesetzes gestanden hatte[31]); deshalb sollten auch die Preßvergehen hinfort allein zur Zuständigkeit der Schwurgerichte gehören, um einer Behandlung lediglich durch die Organe des stets mit Mißtrauen betrachteten Staates entzogen zu sein. Für eine Sonderbehandlung beider Gruppen von Delikten hatte man allerdings schon Vorbilder in älteren Verfassungen[32]). Die Zuständigkeit der Jury in Preßvergehen hatte sogar schon die französische Konstitution von 1791 ausgesprochen (Art. 18). Die Charte constitutionnelle von 1830 verheißt in Art. 69 ein Gesetz über die Anwendung des Geschworenengerichts auf Preß- und politische Delikte. Das unmittelbare Muster war aber Art. 98 der belgischen Verfassung: „Le jury est établi en toutes matières criminelles et pour délits politiques et de la presse."

Diese Formulierung nennt drei verschiedene Arten von Delikten. „Matières criminelles" sind nicht alle Strafsachen schlechthin, wie der Wortlaut vermuten lässt; vielmehr sind damit nur die Verbrechen im engeren Sinne (crimes) gemeint, entsprechend der Einteilung des Code pénal die schwerste der drei Deliktsklassen (crimes, délits, contraventions). Auch der Ausdruck „délits" hat hier seine spezielle Bedeutung; bloße Preßübertretungen z. B. gehören deshalb nicht vor die Schwurgerichte[33]).

Da die Verfassungen des Jahres 1848 eine gewisse Verschiedenheit der Ausdrucksweise zeigen, sollen die in Frage kommenden Bestimmungen hier zusammengestellt werden.

---

[31]) Biedermann, 1815—1840, Fünfundzwanzig Jahre deutscher Geschichte, Breslau 1890, Bd. I, S. 322.

[32]) Die kurhessische Verfassung von 1831 bestimmte in § 116 Satz 2, alle Urteile über politische und Preßvergehen seien mit den Entscheidungsgründen öffentlich bekanntzumachen. Der landständische Verfassungsausschuß hatte hier ein Geschworenengericht vorgesehen. Dazu kam es aber nicht. Es blieb nur die Sonderbehandlung der politischen- und Preßdelikte. Murhard a. a. O. zu § 116, S. 494.

[33]) Thonissen a. a. O. zu Art. 98, Comm. 439, 453.

Oesterreich § 29 Abs. 2: „Für die Strafgerichtspflege werden Schwurgerichte eingeführt, deren Errichtung ein besonderes Gesetz bestimmen wird."

Luxemburg Art. 92: „Das Geschworenengericht besteht wenigstens für die politischen Verbrechen und Vergehen, und für die Preßvergehen."

Hannover Additionalakte § 5: „Die Gerichtsverfassung soll nach den Grundsätzen . . . der Einführung von Schwurgerichten in peinlichen Sachen gesetzlich geregelt werden."

Schleswig-Holstein Art. 119: „Ueber schwerere Strafsachen und über alle politischen und Preßvergehen werden Schwurgerichte urteilen."

Anhalt-Dessau-Köthen § 75 Abs. 2: „Für das Gebiet der Strafrechtspflege und somit auch für die Aburteilung von Preßvergehen und politischen Verbrechen, werden Schwurgerichte eingeführt."

Preußen Art. 93: „Bei den mit schwerer Strafe bedrohten Verbrechen, bei allen den politischen Verbrechen und bei allen Preßvergehen erfolgt die Entscheidung über die Schuld des Angeklagten durch Geschworene."[34])

Grundrechte § 46 Satz 2 (Reichsverfassung § 179 Abs. 2): „Schwurgerichte sollen jedenfalls in schweren Strafsachen bei allen politischen Vergehen urteilen." § 13 Satz 3 (Reichsverfassung § 143 Abs. 3): „Ueber Preßvergehen, welche von Amtswegen verfolgt werden[35]), wird durch Schwurgerichte geurteilt."

Die im Jahre 1849 ergangenen Verfassungen lehnen sich alle an die Grundrechte an, mit dem einen Unterschied, daß sie teilweise die Preßdelikte nicht ausdrücklich vor die Schwurgerichte verweisen. Es handelt sich um folgende Bestimmungen: Oldenburg Art. 109 § 2, Oesterreich § 103 Abs. 3, Bremen § 129, Waldeck 1849 § 106 Satz 2, Hamburg 1849 Art. 128, Mecklenburg-Schwerin §§ 54 Abs. 2, 20 Satz 4, Reuß j. L. §§ 49 Abs. 2, 13 Abs 3, Schwarzburg-Sondershausen § 173 Abs. 2. Hierher gehören ferner Hessen-Homburg 1850 Art. 45 Satz 4, 40 Satz 4, sowie Anhalt-Bernburg 1850 Art. 36 Abs. 2.

---

[34]) Dieser Satz der Verfassung wurde ausgeführt durch die Verordnung vom 3. Januar 1849 über die Einführung des mündlichen und öffentlichen Verfahrens mit Geschworenen in Untersuchungssachen.

[35]) Diese Klausel ist nicht in alle späteren Verfassungen übergegangen, die die Preßvergehen erwähnen.

Die im Verlauf des Jahres 1850 einsetzende Reaktion hatte zur Folge, daß man die Zuständigkeit der Schwurgerichte einschränkte. In den Verfassungsurkunden kommt das darin zum Ausdruck, daß man entweder auf eine Zuständigkeitsregelung überhaupt verzichtet (Reuß j. L. 1852 § 34 Abs. 1) oder den Schwurgerichten nur noch die schweren Strafsachen zuweist, die politischen und Preßvergehen aber nicht mehr aufführt (Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 139 Abs. 2, Waldeck 1852 § 79 Abs. 2, Frankfurt a. M. Organisches Gesetz 1855 § 14 Abs. 3, Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69). Eine Ausnahme bildet allein das revidierte Staatsgrundgesetz von Oldenburg 1852, das in Art. 101 § 2 die alte Fassung beibehalten hat. Die luxemburgische oktroyierte Verfassung von 1856 hat die Bestimmung der Verfassung von 1848 über das Schwurgericht völlig gestrichen.

Die preußische Verfassung von 1850 fügte in Art. 94, den bisherigen Art. 93, hinter dem Wort „Preßvergehen" ein: „welche das Gesetz nicht ausdrücklich ausnimmt" und ergänzte die Vorschrift ferner durch den neuen Art. 95, der es gestattet, durch ein mit Zustimmung der Kammern zu erlassendes Gesetz einen besonderen Schwurgerichtshof für schwere politische Delikte einzusetzen. — Bevor es zu dessen Einsetzung kam, wurden durch das Gesetz vom 21. Mai 1852 die Artikel 94 und 95 aufgehoben. Von den beiden Bestimmungen, die an ihre Stelle traten, lautet die erste (Art. 2 des Gesetzes): „Bei Verbrechen erfolgt die Entscheidung über die Schuld des Angeklagten durch Geschworene, insoweit ein mit vorheriger Zustimmung der Kammern erlassenes Gesetz nicht Ausnahmen bestimmt. Die Bildung des Geschworenengerichts regelt das Gesetz." Die zweite Bestimmung (Art. 3) sieht statt des 1850 geplanten „Schwurgerichtshofes" einen „Gerichtshof" für die schweren politischen Verbrechen vor.

§ 11. Gerichte für besondere Angelegenheiten.

Von den ordentlichen Gerichten mit regelmäßig generell umgrenzter Zuständigkeit, zu denen auch Schwurgerichte, Schieds- und Friedensgerichte gehören, die ja nur als neu zu schaffende Institutionen in den Verfassungen besonders hervorgehoben wurden, sind zu unterscheiden die von uns heute sogenannten Sondergerichte[36]). Wir können sie mit Kern[37]) definieren als auf Gesetz

[36]) Der Ausdruck „Sondergericht" wird erst seit der Einführung des geltenden Gerichtsverfassungsgesetzes verwendet. Vgl. Kern, Der gesetzliche Richter, S. 151.

beruhende Gerichte mit beschränkter, aber nicht individuell bestimmter Zuständigkeit, die unter Durchbrechung des normalen Aufbaus der Gerichte für bestimmte Arten von Angelegenheiten eingesetzt sind.

Sondergerichte hat es in Deutschland schon lange gegeben. Es war z. B. von jeher üblich, die Soldaten von der ordentlichen Gerichtsbarkeit vollständig oder teilweise auszunehmen und sie besonderen Militärgerichten zuzuweisen. Die Angehörigen der Universitäten waren, wenigstens in Straf- und Disziplinarsachen, meistens der Gerichtsbarkeit der Universitätsgerichte unterworfen. In bergbautreibenden Staaten bestanden Berggerichte.

Sondergerichte anderer Art, in erster Linie Handels- und Gewerbegerichte, wurden dagegen erst im neunzehnten Jahrhundert in moderner Form in Deutschland eingeführt. Man suchte durch sie vor allem eine Abkürzung des schleppenden ordentlichen Verfahrens zu erreichen und erwartete von ihnen fach- und sachgemäße Entscheidungen. Denn sie waren vollständig oder teilweise mit sachkundigen Laien besetzt.

Das demokratische Prinzip der Laienrechtsprechung gehörte zu den wichtigsten Punkten des Gerichtswesens überhaupt, für die der Liberalismus des neunzehnten Jahrhunderts kämpfte. Die Schwurgerichte für Strafsachen waren die populärste Form, in der dieses Prinzip seinen Ausdruck fand. Hier war das politische Moment ausschlaggebend. Bei den Schieds- und Friedensgerichten, die ebenfalls als Laiengerichte gedacht waren, aber auch bei den uns hier beschäftigenden gewerblichen Sondergerichten traten sachliche Erwägungen mehr in den Vordergrund. Nicht zuletzt waren es auch Vertreter der deutschen Rechtswissenschaft, die — an ihrer Spitze Georg Beseler mit seinem Werke: „Volksrecht und Juristenrecht" — durch Beteiligung des Volkes an der Rechtsprechung die deutschen Rechtsgedanken der gelehrten Jurisprudenz wieder nahe bringen wollten. Deshalb strebte man eine Teilnahme von Männern aus dem Volke gerade auch auf dem Gebiete der Zivilrechtspflege an.

Schon in der französischen konstitutierenden Nationalversammlung waren die heftigsten Debatten über die Frage ausgefochten worden, ob man neben dem Schwurgericht für Strafsachen nicht auch in Zivilsachen eine Jury einführen solle[38]). Dazu kam es jedoch nicht. Aber man hatte dafür in Frankreich von

[37]) im Handbuch des deutschen Staatsrechts von Anschütz-Thoma, S. 480.
[38]) von Kries a. a. O. S. 57.

altersher zwei Klassen von Sondergerichten, die ausschließlich mit Laien besetzt waren, die Handelsgerichte und die Gewerbegerichte[39]). Die Handelsgerichte (tribunaux de commerce), zur Beilegung von Handelsstreitigkeiten berufen, waren mit Kaufleuten besetzt. Die Gewerbegerichte (conseils de prudhommes), die sich aus den alten Zunft- und Innungsgerichten entwickelt hatten, waren in Streitigkeiten arbeitsrechtlicher Natur zuständig und setzten sich zusammen aus Richtern, die aus den Kreisen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer erwählt worden waren. Beide Typen von Gerichten wurden von Napoleon reorganisiert, nachdem die Gewerbegerichte vorübergehend den sondergerichtsfeindlichen Bestrebungen der Revolution zum Opfer gefallen waren.

Wie in Frankreich hatte es auch in Deutschland schon seit Jahrhunderten Handels- und Gewerbegerichte gegeben. Handelsgerichte waren in den großen Handelsstädten Süd- und Mitteldeutschlands vor allem im siebzehnten Jahrhundert entstanden. Dazu traten die Wechselgerichte. Die Gewerbegerichte hatten ihre Wurzeln ebenfalls in der mittelalterlichen Zunft- und Innungsgerichtsbarkeit. — Die französische Fremdherrschaft, unter der in den Rheinlanden, dem Großherzogtum Frankfurt und den Hansestädten mehrere Handels- und Gewerbegerichte errichtet wurden, führte zu einer Umgestaltung auch der sonst noch in Deutschland bestehenden derartigen Gerichte, vor allem aber zur Neueinsetzung von Handels- und Gewerbegerichten nach französischem Muster. Da indessen diese Gerichte in der ersten Hälfte des neunzehnten Jahrhunderts im großen und ganzen doch nur vereinzelt in größeren Städten sich fanden, war es der Wunsch der Verfassungsgesetzgeber des Jahres 1848, sie zum Allgemeingut der deutschen Gerichtsverfassung zu machen.

Luxemburgs Verfassung von 1848 sieht in Art. 97 (1856 Art. 94) nach dem Vorbild der belgischen Konstitution von 1831 (Art. 105) Handelsgerichte vor. In Preußen, wo man an der Frage besonders interessiert war, weil es in der Rheinprovinz eine größere Anzahl solcher Gerichte gab, bestimmte Art. 90 Abs. 1 der Verfassung von 1848 (1850 Art. 91 Abs. 1): „Gerichte für besondere Klassen von Angelegenheiten, insbesondere Handels- und Gewerbegerichte, sollen im Wege der Gesetzgebung an den Orten errichtet werden, wo das Bedürfnis solche erfordert."

[39]) Vgl. zum folgenden den Aufsatz von Wilhelm Silberschmidt: Der Einfluß des fremden Rechts auf die deutsche Gerichtsverfassung in bürgerlichen Rechtsangelegenheiten. Rhein. Zeitschrift 1911, S. 159 ff.

Im Verfassungsausschuß der Frankfurter Nationalversammlung war es wieder Georg Beseler, der die Aufnahme einer ähnlichen Bestimmung in den Entwurf veranlasste, der der ersten Lesung zugrundegelegt wurde. Er wünschte neben den schon bekannten Handels- und Fabrikgerichten[40]) auch Gerichte für ländliche Verhältnisse, ebenfalls mit Laienbeisitzern[41]). § 39 des Entwurfs lautete: „Die bürgerliche Rechtspflege soll in Sachen besonderer Berufserfahrung durch Männer aus dem Volke geübt oder mitgeübt werden (Handelsgerichte, Fabrikgerichte, Landwirtschaftsgerichte usw.)."[42]) Die Motive sagen dazu folgendes: „Dieser Paragraph ist im Interesse der Zivilrechtspflege aufgenommen, damit die Lebenserfahrung und Rechtsanschauung des Volkes, der strengen Jurisprudenz gegenüber, sich geltend zu machen Gelegenheit finde, — aber auch aus dem Grunde, damit das Rechtsbewußtsein und der Rechtssinn im Volke wieder erstarke, was mehr noch durch eine Beteiligung desselben an der bürgerlichen, als an der peinlichen Rechtspflege geschehen wird."[43])

Die endgültige Fassung in den Grundrechten § 47 (Reichsverfassung § 180) lautet: „Die bürgerliche Rechtspflege soll in Sachen besonderer Berufserfahrung durch sachkundige, von den Berufsgenossen frei gewählte Richter geübt und mitgeübt werden."

Die Verfassung von Anhalt-Bernburg 1848 hat die Formulierung des Entwurfs als § 35 wörtlich übernommen. Eine unveränderte Uebernahme des § 47 der Grundrechte erfolgte durch Oldenburg 1849 Art. 106 (1852 Art. 98), Waldeck 1849 § 107, Mecklenburg-Schwerin 1849 § 55, Reuß j. L. 1849 § 50 und Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 174. Waldeck fügte nur noch als Voraussetzung das Bedürfnis nach der Errichtung solcher Gerichte ein. Ebenso auch Hamburg 1849 Art. 129 (1860 Art. 101), das außerdem ausdrücklich die Einsetzung eines Handels- und Gewerbegerichts vorsieht.

Bremens Verfassung von 1849 macht von dem in § 131 ausgesprochenen Grundsatz, daß die Gerichte in der Stadt Bremen

[40]) Ein Fabrikgericht war 1815 in Berlin als besondere Deputation des Stadtgerichts eingesetzt worden. 1834 und 1835 wurden in Krefeld und Gladbach Fabrikgerichte bestellt. Vgl. Silberschmidt a. a. O. S. 172.
[41]) J. G. Droysen, Die Verhandlungen des Verfassungsausschusses der deutschen Nationalversammlung, I. Teil, Leipzig 1849, S. 47.
[42]) Wigard a. a. O. Bd. I, S. 684.
[43]) Wigard a. a. O. S. 687.

in der Regel aus rechtsgelehrten Mitgliedern bestehen sollen, in § 132 für diejenigen Gerichte eine Ausnahme, welche nur für besondere Sachen zuständig sind. (Ebenso die Verfassung von 1854 §§ 70, 71.)

Das Staatsgrundgesetz von Reuß j. L. (1852 § 35) übernimmt die preußische Fassung, zählt aber neben Handels- und Gewerbegerichten exemplifizierend auch Berggerichte auf.

Es gibt noch eine Klasse von Sondergerichten, die trotz ihrer nicht geringeren Bedeutung nur von zwei Verfassungsurkunden genannt wird (Luxemburg 1848 Art. 97 und Preußen 1848 Art. 90 Abs. 2). Es sind die Militärgerichte. In den anderen Verfassungen wird nur indirekt auf sie hingewiesen durch die Vorschriften über den Gerichtsstand der Militärpersonen.

§ 12. Erwerb des Richteramts.

Die französische Verfassung des Jahres 1791 bestimmte in Art. 5: „Le pouvoir judiciaire est délégué à des juges élus à temps par le peuple." Die demokratische Justiz sollte auf der Richterwahl durch das Volk aufgebaut werden. Die Richterwahl wurde auch von den folgenden beiden Konstitutionen von 1793 und 1795 beibehalten, bis die auf Napoleon zugeschnittene Konsularverfassung von 1799 sie wieder beseitigte und dem ersten Konsul die Ernennung der Richter übertrug.

Die Ernennung der Richter durch den Landesherrn ist die Regel in allen deutschen Monarchien. In den Verfassungen der Rheinbundstaaten wird das ausdrücklich festgesetzt (Westfalen 1807 Art. 50 Abs. 1: „Die Richter werden vom König ernannt"; entsprechend Bayern 1808 Tit. V § 3, Ghzt. Frankfurt 1810 § 39 Satz 2 und Anhalt-Köthen 1810 Art. 27). Später hält man es meistens für überflüssig, die Richterernennung zu erwähnen; nur in Luxemburg (Verfassung von 1848 Art. 93, 1856 Art. 90), das die Ernennung der Richter der niederen und der höheren Gerichte in verschiedener Weise regelt[44]), sowie in Preußen (Verfassung von 1848 Art. 86 Abs. 1, 1850 Art. 87 Abs. 1) wird von der Ernennung der Richter noch gesprochen.

[44]) Die Friedensrichter und die Richter bei den Bezirksgerichten werden unmittelbar, die Räte beim Obergericht und die Präsidenten und Vizepräsidenten der Bezirksgerichte werden nach dem Gutachten des Obergerichtshofs vom Großherzog ernannt.

Die Richterwahl hat auch durch die Revolution des Jahres 1848 in Deutschland keinen Eingang gefunden. Es ist oben schon ausgeführt worden[45]), daß die Frankfurter Nationalversammlung zwei Anträge ablehnte, die die Wahl der Geschworenen analog der der Abgeordneten konstituieren wollten. Das gleiche Schicksal traf einen Antrag des Abg. Gersdorff, der die allgemeine Richterwahl zum Gegenstand hatte: „Die Gerichtseingesessenen wählen sich ihre Richter selbst, die jedoch diejenige Qualifikation esitzen müssen, welche der Staat an den Richter stellt. Die Obergerichte gehen aus der Wahl der Unterrichter unter sich hervor.“[46])

Nur in den freien Städten wurden die Richter gewählt. Die Verfassung von Bremen 1849 regelt in den §§ 133 —136 eingehend die Wahl der rechtsgelehrten Mitglieder der Gerichte (ohne wesentliche Aenderung entsprechend § 73 der Verfassung von 1854). Wählbar sind alle 30 Jahre alten bremischen Staatsbürger, die die passive Wahlfähigkeit zur Bürgerschaft besitzen und 3 Jahre lang als Rechtsgelehrte in Bremen praktisch tätig waren. Wer mit dem Mitglied eines Gerichts in näher bezeichneter Weise verwandt oder verschwägert ist, kann nicht zum Richter gewählt werden[47]). Auch die Zahlungseinstellung ist ein Hinderungsgrund, es sei denn, daß der betreffende Bewerber seine Gläubiger völlig befriedigt hat. — Die Verfassung von Hamburg 1849 befasst sich in den Art. 131, 133 und 134 (1860 Art. 104 und 105) mit der Richterwahl. Hier ist jeder Staatsbürger verpflichtet, die Wahl zum nicht rechtsgelehrten Mitglied eines Gerichts anzunehmen. — Während Hamburg bei der Neuredaktion seiner Verfassung am 13. Oktober 1879 mit Rücksicht auf die inzwischen in Kraft getretenen Reichsjustizgesetze alle Normen über die Rechtspflege gestrichen hat, hat die Verfassung Bremens vom 1. Januar 1894 die Wählbarkeit der Richter beibehalten (§§ 70, 71). — Auch die Freie Stadt Frankfurt regelt in ihrem Organischen Gesetz von 1855 (§§ 6—8) die Wahl der Richter.

Der Vollständigkeit halber sei schließlich noch auf die Verfassung von Anhalt-Dessau-Köthen 1848 hingewiesen, die in Art. 77 wenigstens für die Schiedsrichter die Wahl durch das Volk vorsieht.

---

[45]) § 10.

[46]) Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2572.

[47]) Dieser Grundsatz findet sich auch in der französischen Verfassung von 1795 in Art. 207.

Ein gewisses Lebensalter als Voraussetzung für die Zulassung zum Richteramt begegnet uns außer in der bremischen Verfassung auch in derjenigen von Kurhessen 1831, die in § 122 ein Mindestalter von 24 Jahren, für die höchste Instanz ein solches von 30 Jahren verlangt.

Die preußische Verfassung von 1848 stellt als Erfordernis für die Berufung zu einem richterlichen Amte eine den gesetzlichen Vorschriften genügende Befähigung auf (Art. 89; 1850 Art. 90). Andere Verfassungen enthalten nur eine entsprechende Bestimmung für alle Staatsbeamten, so z. B. Hessen-Darmstadt 1820 Art. 47: „Niemand kann ein Staatsamt erhalten, ohne seine Fähigkeiten dazu durch ordnungsmäßige Prüfung bewiesen zu haben."

Daß die Richter einen besonderen Amtseid leisten müssen, setzen die Verfassungen der freien Städte fest: Bremen 1849 § 142 (1854 § 78), Hamburg 1849 Art. 137 (1860 Art. 107), Frankfurt Organisches Gesetz 1855 § 10. Liechtenstein 1862 § 33 schreibt vor: „Die Gerichtsbarkeit wird im Auftrag des Fürsten durch geprüfte und verpflichtete Richter verwaltet."

Das christliche Bekenntnis ist Voraussetzung für die Wahl zum Richter nach der Verfassung von Bremen 1854 § 73. Die bremische Verfassung des Jahres 1849 hatte diese Bestimmung noch nicht gekannt.

Alle diese Vorschriften sind den gerichtsverfassungsrechtlichen Abschnitten der Verfassungsgesetze nicht wesentlich. Es sind Bestimmungen des Gerichtsverfassungsrechts, die ihre Aufnahme in die Verfassungsurkunden in den meisten Fällen wohl weniger ihrer Bedeutung, als einer gewissen Weitschweifigkeit und Ausführlichkeit des Gesetzgebers verdanken.

§ 13. Sachliche Unabhängigkeit der Gerichte.

Der Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte ist die wichtigste von allen gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen, die eine Verfassungsurkunde überhaupt enthalten kann. Ohne selbständige, von jeglichen fremden Eingriffen unabhängige Rechtspflege ist ein geordnetes Staatswesen nicht denkbar. Auch dieser Grundsatz wurde erst durch die liberal-konstitutionelle Bewegung des vorigen Jahrhunderts zu allgemeiner, auch theoretisch genügend fundierter Grundlage erhoben. Nicht daß er vorher unbekannt gewesen wäre. Schon lange Zeit hindurch hatten die Gerichte des

Reichs in zahlreichen Entscheidungen gegen Eingriffe in die Justiz Schutz gewährt[49]) und der Satz, daß der Landesherr sich in die Rechtsprechung nicht einmischen dürfe, war auch schon im achtzehnten Jahrhundert anerkannt[50]). Aber die Verstöße dagegen waren noch häufig genug. Zur Zeit des Absolutismus betrachtete es der Monarch als sein gutes Recht, auch in Person an der Rechtsprechung teilzunehmen, die sonst von den Richtern als seinen Dienern und in seinem Namen ausgeübt wurde. Man sprach dann von einem „Machtspruch" des Souveräns, der im Gegensatz stand zum „Rechtsspruch" der Gerichte[51]). Anstelle des Monarchen konnten auch die Regierung oder die Verwaltungsbehörden sich in die Justiz einmischen. Dieser Zustand wurde z. B. in Preußen hauptsächlich durch das sog. Supplikenunwesen begünstigt, indem einzelne Privatpersonen in ihren Prozessen sich an den König oder die Regierungsbehörden wendeten und von diesen, die oft nur mangelhaft unterrichtet waren, Entscheidungen sich zu verschaffen wussten, durch die das regelmäßige gerichtliche Verfahren gestört oder unterbunden wurde[52]).

Einen derartigen Eingriff eines nichtrichterlichen Staatsorganes in die Rechtspflege bezeichnete man mit dem Ausdruck „Kabinettsjustiz". Im engeren Sinne verstand man darunter allerdings nur die vom Monarchen selbst ausgehenden Entscheidungen, die er in seinem „Kabinett", d. h. ohne Mitwirkung anderer Staatsbehörden, gefällt hatte[53]), im Gegensatz zu denjenigen Eingriffen, die durch die Regierung erfolgten, der „Ministerialjustiz".

Im neunzehnten Jahrhundert gab es keine politische Richtung mehr, die nicht die Unabhängigkeit der Gerichte auf ihre Fahnen geschrieben hätte, hatte sich doch auch der als reaktionär verhasste konservative Rechtsphilosoph Stahl zu ihr mit den Worten bekannt: „Die Unabhängigkeit der Gerichte vom Souverän ist die erste Bürgschaft für eine unabhängige Rechtspflege, die Basis aller

---

[49]) Eine große Anzahl von Beispielen hat zusammengestellt Pfeiffer, Die Selbständigkeit und Unabhängigkeit des Richteramts, 2. Aufl., Göttingen 1865, S. 69 ff.

[50]) Bähr, Der Rechtsstaat, Kassel und Göttingen 1864, S. 117. Vgl. auch den interessanten Fall Mirabeau bei Paul Lenel, Badens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung unter Markgraf Karl Friedrich 1738—1803, Karlsruhe i. B., 1913, S. 167 ff.

[51]) Vgl. Kern a. a. O. S. 57.

[52]) Stölzel, Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung, Berlin 1888, S. 175.

[53]) Vgl. Hartung, Deutsche Verfassungsgeschichte vom 15. Jahrhundert bis zur Gegenwart, 3. Aufl., Leipzig und Berlin 1928, S. 70.

Gerechtigkeit."[54]) Dem Sieg der liberalen Ideen war es zu verdanken, daß der Grundsatz auch in die Verfassungen aufgenommen und so in wirksamer Weise gesetzlich festgelegt wurde.

In den Verfassungsurkunden wird der Grundsatz meistens ausdrücklich ausgesprochen. Daneben finden sich zahlreiche Bestimmungen, die nichts anderes sind als Folgerungen aus dem Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte, angewendet auf einzelne Verhältnisse. Hierher gehören das Verbot der Kabinetts- und Ministerialjustiz, das Verbot, jemanden seinem gesetzlichen Richter zu entziehen und das Verbot der Ausnahmegerichte[55]), die Ausschließung des Strafschärfungs- und des Abolitionsrechts des Landesherrn oder des Rechts der Urteilsbestätigung, die Trennung von Justiz und Verwaltung. Zu diesen Vorschriften, die die sachliche Unabhängigkeit, d. h. die völlige Selbständigkeit bei der Tätigkeit des Rechtsprechens im Auge haben, kommen hinzu diejenigen über die persönliche Unabhängigkeit der Richter. Von alledem soll an dieser Stelle nur der unmittelbar mit diesen oder gleichbedeutenden Worten ausgesprochende Grundsatz der Unabhängigkeit der richterlichen Gewalt behandelt werden, sowie das Verbot der Kabinettsjustiz, das, soweit es sich in Verfassungsgesetzen findet, stets zusammen mit jenem Grundsatz genannt ist. Die Kabinettsjustiz war der offensichtlichste und gröbste Verstoß gegen das Prinzip der Unabhängigkeit der Gerichte.

Wird die Unabhängigkeit der Gerichte in einer Verfassungsurkunde ausgesprochen, so richtet sich die betreffende Bestimmung an drei verschiedene Adressen. Zunächst wird dem Richter die Selbständigkeit seiner Amtstätigkeit garantiert; er wird vor Eingriffen anderer Gewalten geschützt. Das wird manchmal erläuternd noch dadurch hervorgehoben, daß es anderen Staatsorganen ausdrücklich verboten wird, sich in die dem Richter übertragenen Verrichtungen einzumischen. Der Satz hat aber auch eine negative Bedeutung: er verbietet dem Richter, irgendwelchen Befehlen des Monarchen oder der Regierung darüber, wie er zu entscheiden habe, zu gehorchen[56]). Deshalb wird in einigen Verfassungsbestimmungen der Richter darauf hingewiesen, daß er keiner

---

[54]) Zitiert nach Bähr a. a. O. S. 15.

[55]) Die Rechtsprechung ist nicht unabhängig, wenn sie von Ausnahmegerichten geübt wird, die der Regierung gefügig sind.

[56]) In diesem Sinne bezeichnet Kern (Der gesetzliche Richter, S. 125), den Grundsatz der Unabhängigkeit der Rechtspflege als die notwendige Ergänzung zu dem Verbote der Kabinettsjustiz, die sich an den Monarchen richte: „Du darfst dem Richter nicht befehlen, wie er entscheiden soll."

anderen Autorität als der des Gesetzes unterworfen sei[57]). In zweiter Linie richtet sich der Satz wie das Verbot der Kabinettsjustiz aber auch an den Monarchen und die anderen Staatsorgane, die versucht sein könnten, in den Lauf der Rechtspflege sich einzumischen. Der dritte Adressat ist schließlich der einzelne Staatsbürger, der selbst das größte Interesse daran hat, daß ihm in der Verfassung seines Landes eine unabhängige Rechtspflege gewährleistet wird.

Es sind beinahe alle deutschen Verfassungsurkunden des neunzehnten Jahrhunderts, die wir heranziehen müssen. Regelmäßig wird der Grundsatz der Unabhängigkeit oder der Selbständigkeit der Gerichte — beide Worte besagen dasselbe — unter den ersten der Bestimmungen über die richterliche Gewalt aufgeführt, meistens nach derjenigen, die den Träger der Gerichtsbarkeit nennt, oder in Verbindung damit. Der Verfassung des Königreichs Westfalen gebührt das Verdienst, die Unabhängigkeit der Gerichte als erste nicht nur unter den deutschen, sondern unter den modernen konstitutionellen Verfassungen überhaupt, ausgesprochen zu haben (Verfassung von 1807 Art. 49: „Der richterliche Stand ist unabhängig"; ebenso Großherzogtum Frankfurt 1810 § 39 Satz 1). Die Verfassung Bayerns von 1818 modifiziert den Satz durch Beschränkung auf diejenigen Angelegenheiten, die zum gesetzlichen Zuständigkeitsbereich der Gerichte gehören: Tit. VIII § 3: „Die Gerichte sind innerhalb der Grenzen ihrer amtlichen Befugnis unabhängig." Diese Einschränkung, die in den meisten Verfassungen mit ähnlichen Worten ausgesprochen wird („innerhalb der Grenzen ihrer Kompetenz", „ihres Berufs", „seiner — des gerichtlichen Verfahrens — gesetzlichen Form und Wirksamkeit", „ihres richterlichen Berufs"), trifft also den Fall, daß ein Gericht seinerseits sich unzulässigerweise in Angelegenheiten anderer Staatsorgane einmischt. Hier soll dem Staat das notwendige Einschreiten gegen die gerichtliche Zuständigkeitsüberschreitung nicht durch Berufung auf den Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte verwehrt werden können. Die Unabhängigkeit der Gerichte besteht nur innerhalb des Kreises der ihnen durch die Verfassung zugewiesenen Tätigkeit; die gesetzgebende und vollziehende Gewalt sind den Gerichten nicht untergeordnet[58]). Es ist nicht aus-

[57]) Die Frage, ob ein Richter befugt sei, ein Gesetz auf seine Verfassungsmäßigkeit nachzuprüfen, war im neunzehnten Jahrhundert nicht minder umstritten als heute. Vgl. hierüber Ernst von Hippel im Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hgb. von Gerhard Anschütz und Richard Thoma, 2. Bd., Tübingen 1932, § 99, Das richterliche Prüfungsrecht, S. 546 ff.

[58]) Vgl. Zoepfl a. a. O. S. 573.

geschlossen, daß man damit aber zugleich in gewisser Weise auch der liberalen Forderung entgegentreten wollte, die gesamte Rechtspflege unter Ausschluß einer Verwaltungsgerichtsbarkeit auf die ordentlichen Gerichte zu übertragen; wäre diese Forderung von liberaler Seite nicht erhoben worden, so hätte man vermutlich die einschränkenden Worte als überflüssig oder selbstverständlich weggelassen. Von diesem Gesichtspunkt aus wäre es auch kein Zufall, daß die Einschränkung in den meisten Verfassungen der Jahre 1848 und 1849 weggefallen ist, dagegen in jüngeren Verfassungen (1850, 1857, 1867) wieder auftaucht.

Die Formulierung der bayerischen Verfassung wurde ohne große Aenderungen übernommen von Baden 1818 § 14 Abs. 1 und Württemberg 1819 § 93. Hessen-Darmstadt 1820 Art. 20 schreibt vor: „Das Materielle der Justiz-Erteilung und das gerichtliche Verfahren, innerhalb der Grenzen seiner gesetzlichen Form und Wirksamkeit, sind von dem Einflusse der Regierung unabhängig"; beinahe wörtlich stimmt damit überein Koburg-Saalfeld 1821 § 21 und Liechtenstein 1862 § 34. Auch die Bestimmung der Verfassung Kurhessens (1831 § 123 Satz 1 und 2, 1852 § 95 Satz 1 und 2) verdient, hier wiedergegeben zu werden: „Die Gerichte für die bürgerliche und Strafrechtspflege sind innerhalb der Grenzen ihres richterlichen Berufes in allen Instanzen unabhängig. Dieselben entscheiden, ohne irgendeine fremde Einwirkung, nach den bestehenden Rechten und den verfassungsmäßigen Gesetzen." Sachsen-Altenburg 1831 § 46 Abs. 1 setzt fest: „Das richterliche Verfahren und Urteil innerhalb seiner gesetzlichen Form und Wirksamkeit ist selbständig und unabhängig von jedem willkürlichen Einfluß der Staatsregerung"[59]); in kürzerer Form bringt dasselbe zum Ausdruck Sachsen 1831 § 47 Satz 1. In Braunschweig 1832 sind „die Gerichte bei der Beurteilung von Rechtssachen innerhalb ihrer Kompetenz unabhängig. Sie entscheiden daher in allen Instanzen mit voller Freiheit der Meinungen . . ." (§ 193 Satz 1 und 2). Die Unabhängigkeit der Gerichte wird dem Schutze der Volksvertretung unterstellt: „Die Städte haben das Recht, auf die durch die Landes- und Bundesgesetzgebung festgestellte Unabhängigkeit der Gerichte in den Grenzen ihrer Zuständigkeit zu halten. Insbesondere wird es den Parteien, welche sich durch landesfürstliche Verfügung in der gerichtlichen Verfolgung ihrer Rechte für beeinträchtigt halten,

[59]) In Absatz 2 heißt es weiter: „Wohl aber ist es, dessen unbeschadet, deren Pflicht, auf schnelle, unparteiische und minder kostspielige Rechtspflege zu sehen und hierzu vermöge der Aufsichts- und Disziplinargewalt hinzuwirken."

gestattet, sich an die Ständeversammlung zu wenden, und diese ist befugt, auf die Abhülfe der von ihr begründet erachteten Beschwerden bei der Landesregierung anzutragen."

In Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 89 wird bestimmt: „In das Richteramt soll von der höchsten Regierungsbehörde in keiner Weise eingegriffen werden . . . . So sehr die Gerichte verbunden sind, den Beförderungsbefehlen gehörige Folge zu leisten, so wenig dürfen sie sich an etwaige in das Richteramt selbst eingreifende Verfügungen kehren."

Die kurze Fassung, daß die Gerichte innerhalb ihrer Zuständigkeit unabhängig sind, findet sich wieder in folgenden Verfassungsurkunden: Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 56, Hannover 1833 § 156 Abs. 1 (1840 § 170 Abs. 1), Schleswig-Holstein 1848 Art. 105, Anhalt-Bernburg 1848 § 31 Abs. 1, Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 166.

Preußen 1848 formuliert in Art. 85 Abs. 1 (1850 Art. 86 Abs. 1): „Die richterliche Gewalt wird . . . durch unabhängige, keiner anderen Autorität als der des Gesetzes unterworfene Gerichte ausgeübt." Aehnlich später Waldeck 1852 § 74 Abs. 1.

Die Frankfurter Grundrechte verbinden den Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte mit dem Verbot der Kabinettsjustiz. § 42 Satz 1 und 2 (Reichsverfassung 1849 § 175 Abs. 1) lautet: „Die richterliche Gewalt wird selbständig von den Gerichten geübt. Kabinetts- und Ministerialjustiz ist unstatthaft." Diese Fassung übernehmen wörtlich Oldenburg 1849 Art. 101 § 1 (1852 Art. 93 § 1), Waldeck 1849 § 102 Satz 2 und 3, Mecklenburg-Schwerin 1849 § 45 Abs. 1 (1852 § 31 Abs. 1).

Mit ähnlichen Worten wird der Grundsatz formuliert von Oesterreich 1849 § 99, Sachsen-Gotha 1849 § 87, Hessen-Homburg 1850 Art. 45 Satz 1, Anhalt-Bernburg 1850 § 33, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 135, Reuß j. L. 1856 § 43 Abs. 1, Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 90 Abs. 1, Reuß ä. L. 1867 § 37 Satz 3. Von diesen Bestimmungen enthalten gleichzeitig das Verbot der Kabinettsjustiz diejenigen in den Verfassungen von Anhalt-Bernburg, Sachsen-Koburg-Gotha und Reuß ä. L.

Der Grundsatz der Unabhängigkeit der Gerichte kann auch in das Verbot gekleidet werden, den Lauf der Justiz

zuhemmen. Schon die Reichskammergerichtsordnung von 1495 hatte bestimmt, daß das Kammergericht seinen „gestrackten Lauf haben" soll[60]). Aehnlich heißt es in einigen Verfassungsurkunden, z. B. derjenigen von Hannover 1833 § 9 Satz 2: „Der König verspricht, den Lauf der Rechtspflege nicht zu hemmen." (1840 § 9 Abs. 3: „Der König kann den geraden Lauf der Rechtspflege nicht hemmen"). Sachsen-Meiningen 1829 § 105 schreibt vor: „. . . der Lauf der Justiz soll nicht gehemmt werden." An dieser Stelle verdient auch § 126 h der Frankfurter Reichsverfassung Erwähnung, der unter den Kompetenzen des Reichsgerichts u. a. die Entgegennahme von Beschwerden wegen verweigerter oder gehemmter Rechtspflege nennt, „falls die landesgesetzlichen Mittel der Abhülfe erschöpft sind".

Einen besonderen Schutz genießt die Rechtspflege in Liechtenstein durch die Vorschrift des § 42 des Landesgrundgesetzes von 1862: „Dem Landtage bleibt jederzeit unbenommen, in Beziehung auf Mängel und Mißbräuche, die sich in der Landesverwaltung oder Rechtspflege ergeben . . . Vorstellungen und Beschwerden direkt an den Landesfürsten zu bringen und auf deren Abstellung anzutragen." Dieser Satz spricht zwar nicht von der Unabhängigkeit der Gerichte gegenüber der Regierung (wie § 34 der Verfassung), hängt aber mit dem Grundsatz zusammen und mag daher hier Erwähnung finden.

Schließlich gibt es Verfassungen, die die Gerichte nicht nur gegenüber unzulässigen Eingriffen vonseiten des Landesherrn oder der Regierung, sondern auch gegen sonstige Widerstände ausdrücklich in Schutz nehmen, die ihnen in Ausübung ihrer Tätigkeit begegnen können. So heißt es in der Verfassungsurkunde von Kurhessen 1831 § 123 Satz 3 (1852 § 95 Satz 3): „Sie sollen in ihrem Verfahren, namentlich auch in der Vollziehung ihrer Verfügungen und Urteile . . . geschützt, und soll ihnen hierzu von allen Civil- und Militärbehörden der gebührende Beistand geleistet werden." Die gleiche Bestimmung haben übernommen Braunschweig 1832 § 193 Satz 2, Oldenburg 1849 Art. 101 § 2 (1852 Art. 93 § 2) und Reuß j. L. 1856 § 43 Abs. 2 Satz 2. — Bremen 1854 (1894) § 69 Satz 1 garantiert die allgemeine Anerkennung der gerichtlichen Entscheidungen durch die Behörden: „Den Entscheidungen derselben innerhalb der Grenzen ihrer Kompetenz muß von allen Behörden Anerkennung gewährt werden."

---

[60]) Pfeiffer a. a. O. S. 7.

§ 14. Persönliche Garantien der richterlichen Unabhängigkeit.

In der Zeit des absoluten Staates galten die Beamten als Diener des Landesherrn. Rein rechtlich betrachtet, stand dieser zu ihnen in demselben Verhältnis, wie ein Privatmann zu seinen Angestellten. Nichts hinderte ihn grundsätzlich daran, sie zu entlassen, wann es ihm beliebte. Noch Friedrich d. Gr. berief sich auf die selbstverständliche Befugnis „jedes Particuliers, seine Bedienten wegzujagen“[61]). Aber allmählich änderten sich die Anschauungen. Es bildete sich der Begriff des Staatsdieners heraus und damit kam der Gedanke zum Durchbruch, daß nur aus Gründen des Staatsinteresses nach Recht und Billigkeit ein Beamter seine Stelle wieder verlieren dürfe.

Dieser Grundsatz musste vor allem auf die Beamten Anwendung finden, die im Dienste der Rechtspflege standen. Man sah ein, daß es nicht genügte, die Unabhängigkeit der Gerichte als solcher zu proklamieren, es war auch erforderlich, eine Beeinflussung der Rechtsprechung durch die Regierung zu verhindern, wie sie mittels willkürlicher Dienstenthebung, Schmälerung des Gehalts der Richter oder durch andere Druckmittel erreicht werden konnte. Nur dann glaubte man die persönliche Sicherheit der Richter ausreichend gesichert, wenn es allein in die Hand der Gerichte gegeben war, darüber zu entscheiden, ob ein richterlicher Beamter sich einer Pflichtverletzung schuldig gemacht habe und ob er deshalb eine Maßregelung verdiene. Alle anderen Gewalten, auch der Justizminister, sollten dabei völlig ausgeschaltet sein. Nur durch „Urteil und Recht“, aufgrund rechtsförmlichen, streng geregelten Verfahrens sollte gegen einen Richter vorgegangen werden dürfen.

In Frankreich hatte man während der Revolutionsperiode in dieser Beziehung weit mehr gesündigt, als das unter dem absoluten Regime der Fall gewesen war. Erst die sog. Direktorialverfassung von 1795 bestimmte in Art. 206: „Les juges ne peuvent être destitués que pour forfaiture legalement jugée, ni suspendus que par une accusation admise.“ Die Konsulatsverfassung von 1799 führte in Art. 68 die grundsätzlich lebenslängliche Ernennung der Richter ein.

Die deutschen Verfassungen der ersten vier Jahrzehnte des neunzehnten Jahrhunderts zeigen im wesentlichen das gleiche Bild. Beinahe alle erklären, daß die Richter nur durch Richterspruch entlassen, in den Ruhestand versetzt,

[61]) Stölzel, Brandenburg-Preußens Rechtsverwaltung und Rechtsverfassung, S. 301.

ihres Amtes enthoben (suspendiert) oder auf eine geringere Stelle versetzt werden dürfen. Daß die Richter indessen nicht nur gegen willkürliche Dienstenthebung oder Schmälerung ihrer Dienststellung geschützt werden müssen, sondern daß auch die freie Versetzbarkeit an andere Dienststellen, selbst solche, die den bisherigen im Range nicht nachstehen, ein Hindernis für die Unabhängigkeit der Rechtspflege bilden kann, dieser Gedanke hatte sich zwar in Wissenschaft und Praxis teilweise schon vorher durchgesetzt[62]), wurde aber an wichtiger Stelle erst in der belgischen Verfassung von 1831 ausgesprochen. Von den deutschen Staaten hat ihn zunächst nur Sachsen-Altenburg in sein zwei Monate nach der belgischen Konstitution erlassenes Grundgesetz aufgenommen. Seit dem Jahre 1848 gehört auch die Unversetzbarkeit der Richter zu den ständig wiederkehrenden Schutzbestimmungen zu Gunsten des Richterstandes.

Die Frankfurter Nationalversammlung wendete der Frage der Unversetzbarkeit der Richter ihr besonderes Augenmerk zu. Es wurden allein vier Verbesserungsanträge zu dem Entwurf des Verfassungsausschusses gestellt[63]). Die Formulierung, auf die man sich schließlich einigte, wurde für die meisten späteren Verfassungsurkunden vorbildlich.

Aus denselben Gründen wie Unabsetzbarkeit und Unversetzbarkeit der Richter (Inamovibilität), wurde auch die Lebenslänglichkeit ihrer Amtsdauer gefordert. Bei einer Ernennung der Richter auf Zeit war der Einfluß der Regierung infolge der häufigeren Stellenbesetzung auch indirekt auf die Art und Weise der Rechtsprechung ein größerer als bei lebenslänglicher Ernennung. Da aber wohl damals schon die lebenslängliche Amtsdauer wie der anderen Beamten so der Richter die Regel war, wird ihrer nicht in allen Verfassung ausdrücklich gedacht.

Die Verfassungsbestimmungen über die persönlichen Garantien der richterlichen Unabhängigkeit dürfen trotz ihrer großen Bedeutung insofern doch nicht überschätzt werden, als sie in starkem Maße bloß programmatischen Charakter trugen. Zu ihrer praktischen Durchführung bedurften sie eingehender gesetzlicher Regelung. Wie die „gesetzlich bestimmten Fälle und Formen", in denen ein Richter gegen seinen Willen versetzt werden konnte, im einzelnen gestaltet waren, das war Sache der Spezialgesetzgeber der einzelnen Staaten, die auf diesem Gebiete volle Freiheit hatten. — Die Verfassungsurkunden zeigen hier eine ziemliche Mannigfaltig-

[62]) Stölzel a. a. O. S. 558.
[63]) Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2573.

keit der Ausdrucksweise. Deshalb erscheint es angezeigt, die Bestimmungen der wichtigeren Verfassungen bzw. die charakteristischen Formulierungen im folgenden wiederzugeben.

Die westfälische Verfassung von 1807 sieht in Art. 50 Abs. 2 unter gewissen Voraussetzungen (einwandfreie fünfjährige Amtstätigkeit) die lebenslängliche Ernennung der Richter vor. Bayern 1808 Tit. V § 3 geht weiter: „Die Glieder der Justizcollegien werden vom König auf Lebenszeit ernannt und können nur durch einen förmlichen Spruch ihre Stellen verlieren." Bayern 1818 Tit. VIII § 3 setzt fest: „. . . die Richter können nur durch einen Rechtsspruch von ihren Stellen mit Verlust des damit verbundenen Gehalts entlassen oder derselben entsetzt werden." (Ein direkter Einfluß der französischen oktroyierten Charte von 1814 ist weder hier, noch in den anderen süddeutschen Verfassungen der zwanziger Jahre wahrscheinlich, da überall die Inamovibilität mit größerer Ausführlichkeit behandelt wird, als in der Charte, die in Art. 58 lediglich bestimmt hatte: „Les juges nommés par le roi sont inamovibles".) Württemberg 1819 § 46 erklärt: „Kein Staatsdiener, der ein Richteramt bekleidet, kann aus irgendeiner Ursache ohne richterliches Erkenntnis seiner Stelle entsetzt, entlassen oder auf eine geringere versetzt werden." Diese Vorschrift wurde in demselben Wortlaut von Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 49 übernommen. Hessen-Darmstadt 1820 Art. 34 ist noch ausführlicher: „Die Richter können nur durch gerichtliches Erkenntnis entsetzt, sie können auch nicht wider ihren Willen entlassen und nur dergestalt versetzt werden, daß sie in derselben Dienst-Kategorie verbleiben und weder im Gehalte, noch in dem Dienstgrad zurückgesetzt werden."

Kurhessen 1831 gewährt den Schutz allen Beamten: „Ohne Urteil und Recht darf kein Staatsdiener abgesetzt oder wider seinen Willen entlassen, noch demselben sein rechtmäßiges Diensteinkommen vermindert oder entzogen werden . . ." (§ 56). Die Versetzung von Beamten wird dagegen ausdrücklich zugelassen: „Jeder Staatsdiener muß sich Versetzungen, welche seinen Fähigkeiten oder seiner bisherigen Dienstführung entsprechen, aus höheren Rücksichten des Staats, ohne Verlust an Rang und Gehalt gefallen lassen" (§ 57).

Belgien 1831 Art. 100 wurde später besonders für Luxemburg und Preußen vorbildlich: „Les juges sont nommés à vie. Aucun juge ne peut être privé de sa place ni suspendu que par un jugement. Le déplacement d' un juge ne peut avoir lieu que par une dénomination nouvelle et de son consentement."

Sachsen-Altenburg 1831 § 46 Abs. 3 schreibt vor: „Jeder . . . Beamte einer Richterbehörde . . . ist als lebenslänglich angestellt zu betrachten und kann ohne den richterlichen Spruch nicht entsetzt, noch gegen seinen Willen, ohne gleichen Gehalt und Dienststand, auch Vergütung der Umzugskosten, auf eine andere Stelle versetzt werden."

Hannover 1833 § 163 verbietet die willkürliche Amtsentsetzung eines Civilstaatsdieners und knüpft die völlige Entlassung vom Richteramt an eine Verfügung durch Urteil und Recht. In etwas eingehenderer Weise schützt die Verfassungsurkunde von 1840 in § 177 die „königlichen Diener, die lediglich ein Richteramt bekleiden".[64])

Oesterreich 1848 bestimmt in § 28, daß die Richter nur durch ein Erkenntnis der Gerichtsbehörden entlassen, im Dienste zurückgesetzt oder gegen ihren Wunsch an einen anderen Dienstort oder in den Ruhestand versetzt werden können. Die Verfassung von 1849 geht in § 100 Abs. 2 noch weiter, indem sie vorschreibt, der Richter dürfe außer durch richterlichen Spruch nur auf sein Ansuchen an einen anderen Dienstort überwiesen oder in den Ruhestand versetzt werden. Ausnahmen sind nur bei Organisationsveränderungen gestattet, eine Einschränkung der Inamovibilität, die sich auch in anderen Verfassungen findet.

Luxemburg 1848 Art. 94 (1856 Art. 91) erweitert etwas das belgische Muster: „Die Richter . . . werden auf Lebenszeit ernannt. Keiner von ihnen kann anders als durch ein förmliches Urteil von seinem Amte ganz oder teilweise entfernt werden. Die Versetzung eines dieser Richter kann nur durch eine neue Ernennung und mit seiner Einwilligung geschehen (Abs. 1). Jedenfalls kann er wegen Kränklichkeit oder schlechten Betragens suspendiert, abgesetzt oder versetzt werden, und zwar gemäß den gesetzlich bestimmten Bedingungen (Abs. 2)."

Die preußischen Verfassungen von 1848 und 1850 setzen beide in Abs. 1 des Art. 86 bzw. 87 die Ernennung der Richter auf Lebenszeit fest. Abs. 2 regelt die Unabsetzbarkeit, Abs. 3 nimmt von ihr die Fälle der Veränderungen in der Gerichtsorganisation aus. Der Abs. 2 lautet 1848: „Sie (die Richter) können nur durch Richterspruch aus Gründen, welche die Gesetze vorgesehen und be-

[64]) Diese Ausdrucksweise unterscheidet also zwischen den nur richterlichen Beamten und denjenigen, die gleichzeitig in der Verwaltung tätig sind. Die letzteren werden in ihrer Amtsstellung nicht geschützt. — Die Trennung der Rechtspflege von der Verwaltung erfolgte in Hannover erst aufgrund der Additionalakte des Jahres 1848.

stimmt haben, ihres Amtes entsetzt, zeitweise enthoben oder unfreiwillig an eine andere Stelle versetzt und nur aus den Ursachen und unter den Formen, welche im Gesetz angegeben sind, pensioniert werden." In der Verfassung von 1850 ist die Formulierung teilweise geändert: „Sie können nur durch Richterspruch aus Gründen, welche die Gesetze vorgesehen haben, ihres Amtes entsetzt oder zeitweise enthoben werden. Die vorläufige Amtssuspension, welche nicht Kraft des Gesetzes eintritt, und die unfreiwillige Versetzung an eine andere Stelle oder in den Ruhestand, können nur aus den Ursachen und unter den Formen, welche im Gesetz angegeben sind, und nur auf Grund eines richterlichen Beschlusses erfolgen."

In der Paulskirche wurde folgende Vorschrift vereinbart, die als § 44 in die Grundrechte des Deutschen Volkes und dann später als § 177 in die Reichsverfassung vom 28. März 1849 aufgenommen worden ist: „Kein Richter darf, außer durch Urteil und Recht, von seinem Amte entfernt, oder an Rang und Gehalt beeinträchtigt werden. Suspension darf nicht ohne gerichtlichen Beschluß erfolgen. Kein Richter darf wider seinen Willen, außer durch gerichtlichen Beschluß in den durch das Gesetz bestimmten Fällen und Formen, zu einer anderen Stelle versetzt oder in den Ruhestand gesetzt werden." Entweder vollständig oder teilweise, wörtlich oder annähernd wörtlich, jedenfalls ohne wesentliche inhaltliche Unterschiede wurde diese Fassung übernommen von Schleswig-Holstein 1848 Art. 108, 109, Oldenburg 1849 Art. 122, 123 (1852 Art. 106, 107), Waldeck 1849 § 104 (1852 § 77), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 154, Reuß j. L. 1849 § 47, Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 167 und Anhalt-Bernburg 1850 § 33.

Die Stadtrepubliken Bremen (Verfassung von 1849 §§ 138, 78; 1854 §§ 74, 75), Hamburg (Verfassung von 1849 Art. 131; 1860 Art. 103) und Frankfurt (Organisches Gesetz 1855 § 11) konstituieren die Wahl der Richter auf Lebenszeit.

Eine selbständige Formulierung findet sich wieder in der Verfassung von Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 91: „Dienstentsetzung, Dienstentlassung, Zurückversetzung auf eine im Rang und Gehalt geringere Stelle, Suspension vom Amte, Stellung zur Disposition und Versetzung in den Ruhestand kann gegen Richter nur durch gerichtliche Entscheidung in den gesetzlich bestimmten Fällen verfügt werden. Unfreiwillige Versetzungen der Richter zu anderen Stellen sind nur in den durch die Gesetze bestimmten Fällen und Formen zulässig."

Die grundsätzliche Unantastbarkeit der persönlichen Amtsstellung der Richter garantieren schließlich auch die Verfassungsurkunden von Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 73 Abs. 2, Anhalt-Bernburg 1848 § 31 Abs. 2, Sachsen-Gotha 1848 § 88 und Schaumburg-Lippe § 66. Die letztgenannte Verfassung weist noch die Eigentümlichkeit auf, daß sie die richterlichen Beamten auch davor schützt, ohne richterliches Erkenntnis wider ihren Willen auf eine Verwaltungsstelle versetzt zu werden. Schaumburg-Lippe gehörte zu den wenigen Staaten, die bei der Gründung des Deutschen Reichs den Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung noch nicht durchgeführt hatten.

Nicht nur durch die Besorgnis vor unbilliger Maßregelung seitens der Regierung kann der Richter sich bei der Ausübung seiner Amtstätigkeit beeinflussen lassen, die politischen Machthaber können diese Absicht auch dadurch erreichen, daß sie ihn bei einem willfährigen Verhalten in besonderer Weise belohnen, sei es daß man ihm ein einträgliches Nebenamt überträgt, daß man ihm nicht vorgesehene Gehaltszulagen bewilligt, oder daß man ihn durch Titel und Orden auszeichnet. Deshalb haben verschiedene Verfassungen auch solchen Versuchen einen Riegel vorgeschoben. Wieder andere haben an Mißstände gedacht, die entstehen können, wenn die Richter kein festes Gehalt beziehen.

Ein gesetzlich bestimmtes festes Gehalt sichern den Richtern zu die Verfassungen von Luxemburg 1848 Art. 95 (1856 Art. 92), Bremen 1849 § 140 (1854 § 76), Hamburg 1849 Art. 131 (1860 Art. 103) und Mecklenburg-Schwerin 1849 § 152 Satz 1 („Die Richter beziehen feste Gehalte und dürfen nicht auf Sporteln und ungewisse Einnahmen angewiesen werden"). In der Paulskirche fand ein entsprechender Zusatzantrag des Abg. Werner nicht die genügende Unterstützung[65]).

Auch ein Antrag, man möge es verbieten, den Richtern spezielle Gehaltszulagen oder sonstige Begünstigungen zu bewilligen, konnte in Frankfurt nicht durchdringen[66]). Dagegen billigte die preußische Nationalversammlung folgende Bestimmung aus dem umfangreichen Vorschlag der Abgeordneten Waldeck u. Gen., die dann als Art. 84 im Kommissionsentwurf erschien, aber in die oktroyierte Verfassung nicht übergegangen ist: „Die Verleihung von Titeln, die nicht unmittelbar mit dem Amt verbunden sind, und von

[65]) Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2573.
[66]) Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2573.

Orden, sowie die Zuwendung von Gratifikationen an Richter darf nicht stattfinden."[67])

Das Verbot der Annahme anderer besoldeter Staatsämter durch Richter, das schon der Regierungsentwurf vorgesehen hatte, fand in die preußische Verfassung von 1848 als Art. 87 (1850 Art. 88) Eingang[68]). Dieses Verbot, das zuerst in der belgischen Verfassung von 1831 in Art. 103 begegnet, tritt außerdem noch auf in den Verfassungsurkunden von Luxemburg 1848 Art. 96 (1856 Art. 93), Schleswig-Holstein 1848 Art. 111, Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 74, Anhalt-Bernburg 1848 § 32 (1850 § 34) und Oldenburg 1849 § 121 (1852 § 105). In Bremen 1849 § 141 (1854 § 77) und Hamburg 1849 Art. 131 (1860 Art. 103) wird das Verbot nicht nur auf die Annahme besoldeter Staatsämter beschränkt, sondern auf die Uebernahme anderer Berufsgeschäfte überhaupt ausgedehnt.

Schleswig-Holstein 1848 Art. 112 untersagt der Regierung die Gewährung von Nebengehalten und Gratifikationen an die Richter. Die Annahme von Gratifikationen verbieten außerdem die Verfassungen von Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 74 und Mecklenburg-Schwerin 1849 § 152 Satz 2. Anhalt-Bernburg 1850 § 34 nennt neben den Gratifikationen die Orden, Anhalt-Bernburg 1848 § 32 hatte außer Gratifikationen und Orden auch die Annahme von Titeln verboten, die nicht mit einem Amt verbunden sind.

So war der Grundsatz der persönlichen Unabhängigkeit der Richter als eine der wichtigsten Errungenschaften des konstitutionellen Staates nach den verschiedensten Richtungen ausgebaut worden. Er ist später nicht nur in das geltende Gerichtsverfassungsgesetz, sondern auch in die Weimarer Reichsverfassung übergegangen.

§ 15. Das Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen[69]).

„Von allen Satzungen der Verfassungsurkunde möchte kaum eine heiliger und unantastbarer zu halten sein als die, daß niemand

[67]) Rauer, Protokolle, S. 94.
[68]) Die Bestimmung wurde durch Gesetz vom 30. April 1856 wieder aufgehoben.
[69]) Die historische Entwicklung des Grundsatzes wie auch seine Bedeutung im

seinem Richter entzogen und außerordentliche Gerichtshöfe oder Kommissionen nie eingeführt werden sollen."[70]) Diese Worte Friedrich Murhards, des Kommentators der kurhessischen Verfassung, zeigen zur Genüge, welche Bedeutung man jenen Bestimmungen beigemessen hat. Es sind Sätze, zu deren Aufnahme in die Verfassung einerseits in besonders starkem Maße die historische Entwicklung, die politischen Erfahrungen des Vormärz drängten, die aber auch davon unabhängig durch ihre inhaltliche Bedeutung diese Auszeichnung verdienten. Sie sind zum Allgemeingut unseres Rechtsbewußtseins geworden.

Es war in der Zeit der Demagogenverfolgungen häufig vorgekommen, daß man politisch mißliebige Personen einer sogenannten Spezialkommission auslieferte, die eigens zu dem Zwecke zusammengestellt worden war, um alles Verdachtsmaterial gegen den Beschuldigten zu sammeln, und die oft zugleich den Auftrag hatte, nach beendeter Untersuchung einen Urteilsspruch zu fällen. Man erreichte damit, daß die politischen Prozesse noch weniger vom Licht der Oeffentlichkeit getroffen wurden, als das bei ihrer Zuweisung an die ordentlichen Gerichte der Fall war, bei denen das Verfahren noch in den Bahnen der Schriftlichkeit und Heimlichkeit verlief. Gleichzeitig hatte man es in der Hand, durch entsprechende Auswahl der Mitglieder des Kollegiums dafür zu sorgen, daß die Behandlung der Sache in einer den Wünschen der Regierung genehmen Art und Weise erfolgte[71]). So wurden die Worte „Ausnahmegericht" und „außerordentliche Kommission" allgemein gefürchtet und verhasst; in ihrer Verdammung war man sich einig, wenn man auch über die Bedeutung und nähere Abgrenzung der Begriffe oft nur verschwommene Vorstellungen hatte.

Auch hier haben die französischen Konstitutionen den deutschen Verfassungen als Vorbild gedient. Allerdings hatten schon alte englische Staatsgesetze, die petition of right und die declaration of rights das Verbot der Ausnahmegerichte ausgesprochen; das ist zwar bezeichnend für die Bedeutung, die diesem Grundsatz im Kampfe gegen den Absolutismus zukam, aber irgendein direkter

---

geltenden Recht behandelt grundlegend Kern in seinem Buche: „Der gesetzliche Richter".

[70]) Murhard a. a. O. zu § 114.

[71]) Berüchtigt war die am 20. September 1819 vom Deutschen Bunde „zur Untersuchung aller revolutionären Umtriebe und demagogischen Verfolgungen" eingesetzte Zentraluntersuchungskommission. Aehnliche Aufgaben hatte die im gleichen Jahre vom König von Preußen eingesetzte Immediatjustizkommission und später die im Jahre 1833 ins Leben gerufene Bundeszentralbehörde. Vgl. Biedermann a. a. O. Bd. I, S. 323 ff., 270 ff., Bd. II, S. 234 ff.

Zusammenhang mit entsprechenden Bestimmungen der französischen Verfassungen besteht wohl kaum. Frankreich hatte in ähnlicher Weise durch Willkürakte auf dem Gebiete der Justiz zu leiden und musste sich deshalb durch die Aufnahme derartiger Prinzipien in sein Verfassungsrecht für die Zukunft schützen. Es heißt in der Constitution française vom 3. September 1791 in Chap. V Art 4: „Les citoyens ne peuvent être distraits des juges que la loi leur assigne par aucune commission ni par d' autres attributions et évocations que celles qui sont déterminées à la loi." Ein Satz, der in der Verfassungsentwicklung zum ersten Mal vom „gesetzlichen Richter" spricht und auch deshalb bedeutsam ist, weil er das Verhältnis zwischen dem Verbot der Richterentziehung[72]) und der Kommissionen beleuchtet: das Verbot der Einsetzung von Kommissionen ist im Verbot der Richterentziehung schon enthalten, wird es doch nur als ein Beispiel dafür angeführt, wie jemand seinem gesetzlichen Richter entzogen werden könne. Es wird sich zeigen, daß auch in den deutschen Verfassungsurkunden das gleiche Verhältnis zwischen beiden Sätzen besteht; der zweite ist nur eine Folgerung aus dem ersten, die man, ihrer großen praktischen Bedeutung wegen, ausdrücklich auszusprechen für zweckmäßig hielt.

In der Direktorialverfassung des Jahres 1795, wo das Verbot der Richterentziehung wieder auftritt, hat man es im Art. 204 in folgenden Wortlaut gekleidet: „Nul ne peut être distrait des juges, que la loi lui assigne par aucune commission, ni par d'autres attributions que celles qui sont déterminées par une loi antérieure." Die ausnahmsweise zulässigen „attributions", d. h. Zuständigkeitsregelungen, müssen also durch ein vor der Tat ergangenes Gesetz erfolgt sein[73]).

Schließlich ist bedeutsam die Formulierung in der Charte constitutionnelle von 1814. Es heißt hier: „Nul ne pourra être distrait de ses juges naturels (Art. 62). Il ne pourra en conséquence être créé des commissions et tribunaux extraordinaires. Ne sont pas comprises sous cette dénomination les jurisdictions prévôtales . . ." (Art. 63). Deutlich zeigt sich wieder, daß das Verbot der Richterentziehung der allgemeine Satz ist und das von Kommissionen und außerordentlichen Gerichten nur ein Anwendungsfall. Die Prevotalgerichte, eine Art Sondergerichte für gewisse Delikte gegen die öffentliche Sicherheit, die im Code

[72]) Wir übernehmen diese Abkürzung für „Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen", von Kern. Vgl. Der gesetzliche Richter, S. 24. Anm. 1.
[73]) Vgl. Kern a. a. O. S. 33, 34.

d'instruction criminelle von 1808 als cours spéciales erscheinen, werden ausdrücklich ausgenommen. Daraus kann man mit ziemlicher Wahrscheinlichkeit den Schluß ziehen, daß man in Frankreich alle außerhalb des Rahmens der ordentlichen Gerichtsorganisation stehenden Gerichtshöfe als unzulässige Ausnahmegerichte anzusehen pflegte.

Wir gewinnen also folgendes Bild. Das Verbot der Richterentziehung will verhindern, daß jemand vor einen anderen Richter gestellt wird als denjenigen, den das Gesetz ihm zuweist. Das Verbot außerordentlicher Gerichte will, als Konsequenz hiervon, es unmöglich machen, daß zur Aburteilung bestimmter Delikte nachträglich besondere Gerichtshöfe eingesetzt werden oder daß überhaupt Gerichte geschaffen werden, die nicht zu den in der Verfassung für zulässig erklärten Sondergerichten gehören. — Das gleiche Bild zeigt sich auch als Resultat einer Betrachtung der deutschen Verfassungen. Hier hat man ebenfalls anfänglich in jedem nicht ordentlichen Gericht ein Ausnahmegericht gesehen. Mit Deutlichkeit lässt sich das aus der preußischen oktroyierten Verfassung entnehmen. Erst seit dem Gerichtsverfassungsgesetz von 1879 wird mit der Entstehung des Begriffs des Sondergerichts auch der des Ausnahmegerichts allgemein eingeschränkt[74]).

Ein deutliches Unterscheidungsmerkmal zwischen Ausnahmegerichten und außerordentlichen Kommissionen besteht nicht. Es ist anzunehmen, daß man von Ausnahmegerichten nur gesprochen hat, wenn eine Befugnis zur Aburteilung, nicht nur zur Untersuchung vorlag[75]). Umgekehrt aber darf man unter außerordentlichen Kommissionen nicht stets nur bloße Untersuchungskommissionen verstehen. Nicht uninteressant sind die Erklärungen, die E r r e r a[76]) zu den Begriffen „tribunaux extraordinaires" und „commissions" in der b e l g i s c h e n Verfassung (Art. 94) gibt: „Unter ‚außerordentlichen Gerichten' hat man dauernde, selbst permanente Gerichtsorgane zu verstehen, deren Sondergegenstand a u s e i n e m p o l i t i s c h e n M o t i v der Kompetenz der ordentlichen Gerichte entzogen ist . . . . Unter ‚Kommissionen' hat man einfache, zeitweilige und ad nutum absetzbare Kollegien zu verstehen, die ‚auf Weisung' einen oder mehrere Fälle aburteilen." Daß auch in Deutschland der politische Charakter der Ausnahmegerichte im Vordergrund stand, ja daß wir vielleicht mit diesem Merkmal besser zu einer für jene Zeit tauglichen Defi-

[74]) Kern a. a. O. S. 151.
[75]) Kern a. a. O. S. 151.
[76]) Das Staatsrecht des Königreichs Belgien (Das öffentliche Recht der Gegenwart, Bd. VII), Tübingen 1909, S. 123.

nition des Begriffs gelangen als bloß auf formaljuristischem Wege, darf nicht übersehen werden[77]).

Das Verbot der Richterentziehung wird in beinahe allen deutschen Verfassungsurkunden erwähnt. Dagegen fehlt das Verbot der Ausnahmegerichte in den meisten der Verfassungen aus der Zeit vor 1848. Eine praktische Bedeutung hatte das nicht, denn, wie wir gesehen haben, schloß das Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen, die Errichtung von Ausnahmegerichten aus

Beim Verbote der Richterentziehung wird teils vom „ordentlichen", teils vom „gesetzlichen" Richter gesprochen. Vom ordentlichen Richter ist regelmäßig dann die Rede, wenn von dem Verbote „die durch Gesetz im voraus bestimmten Fälle" ausgenommen werden; es handelt sich hier um die Fälle, in denen aus technischen Gründen z. B. wegen Sachzusammenhangs oder Ablehnung des Gerichts durch die Parteien[78]), ein anderes als das regelmäßig zuständige Gericht durch die Oberbehörde mit der Verhandlung oder Entscheidung der Sache beauftragt wurde. Wird diese Ausnahme nicht gemacht, so wird nur der „gesetzliche Richter" genannt. Es ist also denkbar, daß dann der Ausdruck „gesetzlicher Richter" in umfassenderem Sinne verwendet wird, insofern er nicht nur den ordentlichen Richter in sich begreift, sondern auch denjenigen, der in den genannten Ausnahmefällen zuständig ist. Das wäre eine mögliche Unterscheidung der beiden Ausdrücke. Ob aber die Verfassungsgesetzgeber wirklich an diese Begriffsunterschiede gedacht haben, ist immerhin sehr fraglich. Weder die Begriffe des Ausnahmegerichts und der außerordentlichen Kommission, noch die des gesetzlichen und des ordentlichen Richters sind in den Verfassungen scharf umrissen[79]).

Bayern 1808 Tit. V § 4 steht mit dem Verbot der Richterentziehung an der Spitze der deutschen Verfassungen: „Der König kann . . . in keinem Fall . . . eine Partei ihrem gesetzlichen Richter entziehen."

Nassau 1814 § 2 erklärt es als Aufgabe der Landstände, darüber zu wachen, „daß kein Untertan jemals seinem gewöhn-

[77]) Wie stark der Begriff des Ausnahmegerichts auch heute noch umstritten ist, zeigt Kern a. a. O. S. 219 ff.

[78]) Vgl. Zoepfl a. a. O. II. Teil, S. 51 Anm. 2 und S. 571 Anm. 116.

[79]) Zoepfl a. a. O. S. 569 setzt die Ausdrücke „ordentlicher" und „gesetzlicher" Richter einander gleich. — In der Frankfurter Nationalversammlung empfahl der Abg. Reichensperger den Ausdruck „gesetzlicher Richter" mit dem Hinweis darauf, es würden mit dem Worte „ordentlicher Richter" in der Gesetzessprache mancher Länder verschiedene Begriffe verbunden werden. Vgl. Wigard a. a. O. Bd. II, S. 1358.

lichen Gerichtsstande und durch die Gesetze vorher bestimmten ordentlichen Richter durch außerordentliche Maßregeln entzogen werde".

Bayern 1818 Tit. IV § 8 Abs. 2, Württemberg 1819 § 26, Hessen-Darmstadt 1820 Art. 31 und Koburg-Saalfeld 1821 § 21 schließen sich an die französische Charte von 1814 an und begnügen sich mit dem kurzen Satz, daß niemand seinem ordentlichen (in den beiden letztgenannten Verfassungen „gesetzlichen") Richter entzogen werden dürfe.

Eine Besonderheit weist Baden 1818 auf. Hier ist in § 15 Abs. 1 das Verbot der Richterentziehung auf Strafsachen beschränkt, jedoch, wie sich bei näherem Zusehen ergibt, war diese Einschränkung nur scheinbar. Durch die Bestimmung des § 14 Abs. 2, daß alle Erkenntnisse in bürgerlichen Rechtssachen von den ordentlichen Gerichten ausgehen müssen, in Verbindung mit der gesetzlichen Zuständigkeitsregelung der Zivilgerichte war auch in Zivilsachen eine Richterentziehung tatsächlich ausgeschlossen[80]).

Kurhessen 1831 § 114 Satz 1 und 2 (1852 § 88 Abs. 1 und 2) nennt als erste deutsche Verfassung Ausnahmegerichte: „Niemand darf seinem ordentlichen Richter entzogen werden, sei es in bürgerlichen oder peinlichen Fällen, es sei denn auf dem regelmäßigen Wege nach den Grundsätzen des bestehenden Rechts durch das zuständige obere Gericht. Es dürfen demnach außerordentliche Kommissionen oder Gerichtshöfe, unter welcher Bezeichnung es sei, nie eingeführt werden." Diese Formulierung wurde später übernommen von der abgeänderten Verfassung des Fürstentums Reuß j. L. 1856 § 37.

Das nächste Land Europas, das eine Verfassung erhielt, war Belgien. In der belgischen Konstitution von 1831 heißt es: „Nul ne pourra être distrait contre son gré du juge, que la loi lui assigne" (Art. 8). „Nul tribunal, nulle jurisdiction contentieuse ne peut être établi qu'en vertu de la loi. Il ne peut être créé de commissions ni de tribunaux extraordinaires sous quelque dénomination que ce soit" (Art. 94). Der Wortlaut des Art. 8, der von verschiedenen deutschen Verfassungen übernommen wurde, erweckt den Anschein, als könne das Verbot der Richterentziehung durch freiwilligen Verzicht illusorisch gemacht werden. Das ist jedoch nicht der Sinn des Gesetzes, das bei den Worten „contre son gré" vielmehr nur an die vom Gesetz anerkannten prorogierten Gerichtsstände denkt[81]).

[80]) Kern a. a. O. S. 155 Anm. 2.
[81]) So Thonissen, La Constitution Belge annotée, zu Art. 8, Comm. 45.

Was Kurhessen noch etwas umständlich ausgedrückt hatte, gießt Sachsen-Altenburg 1831 § 45 Abs. 1 in eine Form, die später vielfach als Muster diente: „Kein Landesuntertan . . . soll in bürgerlichen oder peinlichen Rechtssachen, außer den gesetzlich im voraus bestimmten Fällen, seinem ordentlichen Richter entzogen werden." Aehnlich lauten die Bestimmungen in den Verfassungen von Sachsen 1831 § 48 und Schwarzburg-Sondershausen 1841 § 92.

Braunschweig 1832 § 201 und Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 26 verbieten wieder lediglich, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen, ohne dabei Ausnahmefälle besonders zu erwähnen. Anders Hannover 1833 § 34 Abs. 3 und noch ausführlicher 1840 § 31: „Sowohl in Zivil- als auch in Kriminalsachen darf niemand seinem ordentlichen Richter entzogen werden, außer in den im Prozeßgang begründeten, oder von den Gesetzen im voraus bestimmten Fällen, oder wenn der König aus besonderen Gründen, nach Anhörung seines Staatsrats, die Kompetenz auf ein anderes ordentliches Gericht zu übertragen für notwendig erachten sollte."[82])

Die belgische Fassung des Verbots der Richterentziehung („gegen seinen Willen") findet sich wieder in den Konstitutionen von Oesterreich 1848 § 25, Luxemburg 1848 Art. 14 (1856 Art. 13) und Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 14. Auch das Verbot der Ausnahmegerichte übernahm Luxemburg 1848 in Art. 88 (1856 Art. 86) wörtlich von Belgien.

In Preußen hatte der Regierungsentwurf nur die Vorschrift vorgesehen: „Kein Staatsbürger darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden."[83]) In der Nationalversammlung machte der Abg. Reichensperger den Vorschlag, den Satz in der belgischen Formulierung auszusprechen und außerdem die Errichtung außerordentlicher Kommissionen zu verbieten[84]). Ein Vorschlag des Abg. Wachsmuth richtete sich gegen die Ausnahmegerichte[85]). In dem Entwurf, den die Verfassungskommission der Nationalversammlung am 26. Juli 1848 vorlegte, lautete unter Berücksichtigung dieser Anträge der Art. 6 in Abs. 1 und 2: „Niemand darf wider seinen Willen vor einen anderen als den im Gesetz bezeichneten

---

[82]) Dieser letzte der drei Ausnahmefälle, der das Verbot in bedenklichem Maße wieder einschränkte, wurde durch § 5 der Additionalakte vom 5. September 1848 gestrichen.
[83]) Rauer a. a. O. S. 1.
[84]) Rauer a. a. O. S. 17.
[85]) Rauer a. a. O. S. 18.

Richter gestellt werden. Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen sind unstatthaft." Die Verfassung vom 5. Dezember 1848 drückt sich wieder anders aus. „Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden. Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen, soweit sie nicht durch diese Verfassungsurkunde für zulässig erklärt werden, sind unstatthaft" (Art. 7 Satz 1 und 2). Wenn man hier wieder in Anlehnung an den Regierungsentwurf die mißverständlichen Worte „wider seinen Willen" gestrichen hatte, so bedeutete das unzweifelhaft eine Verbesserung gegenüber der Formulierung des Kommissionsentwurfs. Charakteristisch für die damalige Auffassung des Begriffs Ausnahmegericht ist der zweite Satz, der alle Ausnahmegerichte verbietet, soweit sie nicht durch die Verfassungsurkunde selbst zugelassen werden. Die Verfassungsurkunde nennt neben den ordentlichen Gerichten in Art. 90 die Gerichte für besondere Klassen von Angelegenheiten (Handels-, Gewerbe- und Militärgerichte). Daraus geht hervor, daß man diese Gerichte offenbar als Ausnahmegerichte betrachtet hat. Als Ausnahmegericht galt somit jedes nicht ordentliche Gericht. — Die Verfassung des Jahres 1850 weist in Art. 7 nur den einen Unterschied auf, daß der einschränkende Satz fehlt, Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen also schlechthin für unstatthaft erklärt werden. Die neue Verfassung, die ebenfalls jene besonderen Gerichte erwähnt, verwendet den Begriff des Ausnahmegerichts also nunmehr in einem engeren Sinne, der die Militär-, die Handels- und Gewerbegerichte nicht mehr in sich begreift.

Das Frankfurter Parlament hat aus dem Entwurf des Verfassungsausschusses unverändert die Sätze übernommen: „Niemand darf seinem gesetzlichen Richter entzogen werden. Ausnahmegerichte sollen nie stattfinden." Sie folgen in § 42 der Grundrechte (§ 175 der Reichsverfassung) den Vorschriften über die Selbständigkeit der richterlichen Gewalt und die Unzulässigkeit der Kabinettsjustiz. Dem Umstand, daß man die Grundsätze in dem Entwurf gleich zu Anfang und unter den Garantien der persönlichen Freiheit des Einzelnen und nicht in dem Abschnitt über die richterliche Gewalt aufgeführt hatte[86]), verdanken

[86]) Es war eine Frage der Systematik, ob man das Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen, wie die Grundrechte und die Verfassungen von Preußen und Bayern unter die Garantien der persönlichen Freiheit aufnehmen, oder ob man es dem die eigentliche Gerichtsverfassung behandelnden Abschnitte einordnen sollte. Das Verbot bezog sich inhaltlich allerdings ebenso sehr auf die persönliche Freiheit des Einzelnen als auf den Aufbau des Gerichtswesens. Vgl. Kern a. a. O. S. 44.

wir einige Debattenreden über den Gegenstand. Der Abg. Leue sprach im Verlauf seiner Ausführungen von den Ausnahmegerichten als von „Verurteilungskommissionen", d. h. Kommissionen, die beauftragt seien, bestimmte Personen zu verurteilen[87]). — Der gleiche Abgeordnete stellte später den — allerdings wieder zurückgenommenen — Antrag, eine Bestimmung des Inhalts aufzunehmen, die Urteile aller nicht auf verfassungsmäßigem Wege geschaffenen Ausnahmegerichte seien null und nichtig und die Richter zur Entschädigung des Verurteilten verpflichtet[88]). Der Abg. Werner aus Koblenz setzte sich dafür ein, es sollten nicht nur die Ausnahmegerichte, die stets „der Gegenstand des Abscheus und des Schreckens" gewesen seien, verboten werden, man möge vielmehr das Verbot noch ausdrücklich auf die außerordentlichen Kommissionen ausdehnen. Denn bei den Demagogenverfolgungen sei es oft vorgekommen, daß man die Verdächtigen zwar durch ordentliche Gerichte aburteilen ließ, aber erst, nachdem zuvor besondere Kommissionen eine über Monate und Jahre sich erstreckende Untersuchung geführt hatten. Daher seien die außerordentlichen Untersuchungskommission nicht minder geeignet, die politische Freiheit aufs tiefste zu verletzen[89]). Der Antrag wurde nicht angenommen. Man hielt ihn neben dem Verbot der Ausnahmegerichte für unnötig.

Der Formulierung der Grundrechte haben sich angeschlossen Anhalt-Bernburg 1848 § 7, Oldenburg 1849 Art. 36 Abs. 2, Waldeck 1849 § 102 Satz 3 und 4 (1852 § 75), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 51, Reuß j. L. 1849 § 55 Abs. 2 (1852 § 31 Abs. 2) und Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 170.

Als einzige Verfassungsurkunde verbindet die von Hessen-Homburg 1850 in Art. 33 das Verbot der Richterentziehung lediglich mit dem der außerordentlichen Kommissionen, die hier offenbar statt der Ausnahmegerichte genannt sind.

Die späteren Verfassungen von Anhalt-Bernburg 1850 (§ 7), Sachsen-Koburg-Gotha 1852 (§ 31) und Liechtenstein 1862 (§ 9) erwähnen nur noch das Verbot der Richterentziehung. Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen werden nicht mehr genannt.

Es gibt einige Verfassungen, die Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen in gewissen Fällen ausdrücklich für

[87]) Wigard a. a. O. Bd. II, S. 1354.
[88]) Wigard a. a. O. Bd. II, S. 2576.
[89]) Wigard a. a. O. Bd. II, S. 1366, 1367.

zulässig erklären. Kurhessen 1831 bestimmte in § 114 Satz 3 (1852 § 88 Abs. 2): „Gegen Zivilpersonen findet die Militärgerichtsbarkeit nur in den Fällen, wenn der Kriegszustand erklärt ist, und zwar nur innerhalb der gesetzlich bestimmten Grenze, statt." Daß man diesen Satz als Einschränkung des Verbots der Ausnahmegerichte betrachtete, geht daraus hervor, daß er diesem im gleichen Paragraphen unmittelbar folgt; außerdem waren die Militärgerichte ohnehin schon von den Liberalen stets mit misstrauischen Augen angesehen worden, verstießen sie doch als Standesgerichte nicht nur gegen den Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz, sondern hatten auch oft dazu dienen müssen, Zivilpersonen abzuurteilen. Die wiedergegebene Vorschrift schränkte diese Möglichkeit auf den Kriegszustand ein.

Die Verfassung von Sachsen-Altenburg 1831 ermächtigt in § 45 Abs. 3 die Staatsregierung, „außerordentliche Kriminalgerichte, ingleichen (auch für solche Personen, die nicht dem Militär angehören) Stand-Gerichte in Fällen offener Empörung oder doch eines tätigen Anstrebens gegen die Staatsgewalt ohne weiteres niederzusetzen". In anderen minder dringenden Fällen einer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Wohlfahrt dürfen mit Zustimmung der Landesdeputation besondere Kriminalgerichte angeordnet werden (§ 45 Abs. 4). Damit aber keine grobe Willkürjustiz obwalte, müssen stets die Kriminalrichter den Richtereid geleistet haben (§ 45 Abs. 5).

In Preußen bestand die gleiche Möglichkeit, außerordentliche Gerichte einzusetzen, denn nach der Verfassung von 1848 Art. 110 (1850 Art. 111) konnten im Fall eines Krieges oder Aufruhrs bei dringender Gefahr für die öffentliche Sicherheit verschiedene Artikel der Verfassung zeit- und distriktsweise außer Kraft gesetzt werden, darunter auch Art. 7, der das Verbot der Richterentziehung und der Ausnahmegerichte aussprach. Das nähere sollte durch ein Gesetz bestimmt werden[90]).

Schließlich haben auch Reuß j. L. 1856 § 37 und Schwarzburg-Sondershausen 1857 § 93 Abs. 2 Ausnahmegerichte und außerordentliche Kommissionen für den Fall des Kriegszustandes ausdrücklich zugelassen. Der Einfluß der veränderten politischen Verhältnisse ist deutlich erkennbar, denn die früheren Verfassungen beider Staaten hatten diese Ausnahmen noch nicht vorgesehen.

---

[90]) Am 4. Juni 1851 erging das preußische Gesetz über den Belagerungszustand.

Der bei weitem überwiegende Teil der deutschen Verfassungsurkunden spricht das Verbot aus, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen. Wenn wir es in den Verfassungen einiger unbedeutender Kleinstaaten, die überhaupt keine oder nur sehr wenige Bestimmungen über die Gerichtsverfassung treffen, nicht finden, so ist das weiter nicht auffallend. Daß dagegen die Verfassungen von Bremen und Hamburg, die nicht nur zu den liberalsten gehören, sondern auch dem Gerichtswesen recht eingehend sich widmen, weder von der Richterentziehung noch von Ausnahmegerichten sprechen, kann auf den ersten Blick befremden. Tatsächlich kommt aber auch hier der Grundsatz zum Ausdruck, wenn auch in weniger deutlicher Weise. Bremen 1849 § 126 (1854 § 68) setzt fest: „Die Verwaltung der Rechtspflege geschieht ausschließlich durch die gesetzlich dazu bestellten Gerichte." Ebenso Hamburg 1849 Art. 122 (1860 Art. 95): „Die richterliche Gewalt kann nur von den gesetzlich angeordneten Gerichten ausgeübt werden." Diese Vorschriften schließen zunächst jedenfalls Ausnahmegerichte im Sinne von für den Einzelfall angeordneten, gesetzlich aber nicht vorgesehenen Gerichten aus. Das Verbot der Richterentziehung dagegen ist — streng genommen — in den angeführten Vorschriften nicht enthalten, denn es kann jemand auch dadurch seinem gesetzlichen Richter entzogen werden, daß er vor ein Gericht gestellt wird, das zwar aufgrund eines Gesetzes errichtet, aber für den konkreten Fall nicht zuständig ist. Trotzdem ist es nicht unwahrscheinlich, daß die Verfassungsgesetzgeber mit jenen Sätzen, ohne deren genauen Wortsinn zu prüfen, zugleich auch die Bedeutung eines Verbotes der Richterentziehung verbunden wissen wollten. Denn es wäre sonst nicht erklärlich, warum ein Grundsatz hier fehlen sollte, der doch zu den Fundamenten des modernen Rechtsstaates gehört.

3. KAPITEL: DIE MODERNEN PROZESSGRUNDSÄTZE.

§ 16. Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens.

Im altgermanischen Gerichtsverfahren wurde vor versammelter Volksgemeinde auf Rede und Gegenrede der Parteien Recht gesprochen. Daß die Verhandlungen öffentlich und mündlich waren, verstand sich von selbst. Als aber mit dem Eindringen des fremden Rechts im sechzehnten und siebzehnten Jahrhundert die Teilnahme des Volkes an der Rechtsprechung immer mehr zurücktrat, wurden auch die Prozeßgrundsätze der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit

verdrängt. Man nahm sich den Inquisitionsprozeß des kanonischen Rechts zum Vorbild, der die Heimlichkeit und die Schriftlichkeit des Verfahrens ausgebildet hatte. Außerdem trugen die absolutistischen und bürokratischen Tendenzen, die das Staatsleben nunmehr beherrschten, das ihrige dazu bei, jenen demokratischen Prozeßgrundsätzen den Untergang zu bereiten. Mit der Mündlichkeit verschwand auch die mit ihr begrifflich verknüpfte Unmittelbarkeit, d. h. der erkennende Richter bekam die Parteien bzw. den Angeschuldigten nicht mehr zu Gesicht, sondern urteilte nur aufgrund der ihm vorgelegten Akten.

Im Frankreich des ancien régime hatte sich eine ähnliche Entwicklung vollzogen. Deshalb sah die französische Nationalversammlung eine ihrer wesentlichsten Aufgaben darin, den Prozeß nach englischem Vorbild im Sinne der Mündlichkeit und Oeffentlichkeit des Verfahrens umzugestalten[1]), sollte doch das Volk nach Möglichkeit bei der Rechtsprechung mitwirken. Die Oeffentlichkeit wurde als wichtige Errungenschaft in der Konstitution von 1793 niedergelegt. Man ging dabei soweit, nicht nur Oeffentlichkeit der Verhandlung, sondern auch Oeffentlichkeit des Meinungsaustauschs der Richter untereinander vorzuschreiben: „Ils délibèrent en public. Ils opinent à haute voix." (Art. 94.) Diese Uebertreibung hat die Direktorialverfassung von 1795 wieder beseitigt, die Oeffentlichkeit der Gerichtssitzungen aber beibehalten (Art. 207).

Der Grundsatz der Oeffentlichkeit des Verfahrens, sowohl in Zivil- als in Strafsachen, der dann in den napoleonischen Prozeßgesetzen, dem Code de procédure civile und dem Code d'instruction criminelle durchgeführt worden war, erscheint auf deutschem Boden zuerst in den Verfassungen von Westfalen 1807 (Art. 46) und Anhalt-Köthen 1810 Art. 22). — Die Formulierung, welche die oktroyierte Charte des Jahres 1814 für Strafsachen traf, wurde zum Muster für die belgische Verfassung und auf diesem Wege auch für die preußische. Es heißt in Art. 64 der Charte: „Les débats sont publics en matière criminelle à moins que cette publicité ne soit pas dangereuse pour l' ordre et les moeurs; et dans ce cas le tribunal le déclare par un jugement." Gefährdung der Ordnung und der Sittlichkeit sind die beiden Ausnahmefälle, in denen die Oeffentlichkeit ausgeschlossen werden darf; der Ausschluß muß jedoch durch ein förmliches Urteil erfolgen.

---

[1]) Glaser a. a. O. S. 148 f.

Die Verfassungen der Rheinbundstaaten waren bekanntlich nicht von langem Bestand. Nach ihrer Aufhebung kannten nur noch die Gebiete, in denen französisches Prozeßrecht galt, eine öffentlich-mündliche Rechtspflege. Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens gehörten wie Anklageprozeß und Schwurgericht zu den Einrichtungen, die Jahrzehnte hindurch im Mittelpunkt politischer und wissenschaftlicher Diskussionen standen. Auf Seiten der Wissenschaft kämpften vor allem Feuerbach und Mittermaier für die neuen Prozeßprinzipien. Zu politischen Forderungen wurden die Grundsätze aber nicht nur deshalb, weil sie dem Ideenbereich der liberal-demokratischen Doktrin angehörten. Das allein hätte sie jedenfalls nicht in dem Maße populär gemacht, wie es tatsächlich der Fall war. Es waren wieder die politischen Prozesse, die nicht nur zu der Forderung einer unmittelbaren Beteiligung des Volkes an der Rechtsprechung durch Schwurgerichte geführt hatten, sondern die auch eine Kontrolle der Gerichte durch die Bevölkerung erwünscht erscheinen ließen. Diese Kontrolle glaubte man durch Einführung der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit ermöglichen und garantieren zu können. Die Staatsgewalt, der man ohnehin schon mit tiefem Mißtrauen begegnete, sollte nicht mehr hinter verschlossenen Türen ihre Macht ausüben und das Volk über die Auslegung und Anwendung der Gesetze im unklaren lassen dürfen. Wenn man in erster Linie auch nur für den Strafprozeß Oeffentlichkeit und Mündlichkeit wünschte, weil hier Schriftlichkeit und Heimlichkeit des Verfahrens besonders drückend empfunden wurden, so sorgten die günstigen Erfahrungen, die man in den Rheinlanden mit dem französischen Prozeß gemacht hatte, dafür, daß die Forderung nach Einführung der neuen Verfahrungsgrundsätze auch auf den Zivilprozeß ausgedehnt wurde.

Oeffentlichkeit und Mündlichkeit bildeten den Gegenstand zahlreicher Anträge und Diskussionen in den Landtagen von Bayern, Württemberg, Baden und Sachsen[2]). Aber die Bemühungen waren zunächst erfolglos; sie stießen auf den heftigen Widerstand der Regierungen, die in den Prozeßgrundsätzen der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit gefährliche Neuerungen erblickten, die gerade mit Rücksicht auf die politischen Prozesse, die das Interesse der Oeffentlichkeit in hervorragendem Maße in Anspruch nahmen, doppelt unerwünscht waren. Erst 1831 führten die badische Zivil-

[2]) Biedermann a. a. O. Bd. I, S. 249; und 1840—1870, Dreißig Jahre deutscher Geschichte, Breslau 1881, Bd. I, S. 128.

prozeßordnung und die hessische Gerichtsordnung die Grundsätze in noch beschränktem Maße durch. Es folgten noch im gleichen Jahre das badische Preßgesetz mit seiner Regelung des Verfahrens in Preßdelikten, später die württembergische Strafprozeßordnung von 1843, die badische Strafprozeßordnung von 1845 und einige preußische Gesetze aus den Jahren 1846 und 1847, die auch in mehr oder weniger zögernder Weise die neuen Bahnen einschlugen.

Der Sturm des Jahres 1848 fegte alle Widerstände hinweg, die sich der Prozeßreform in den Weg gestellt hatten. Es gibt keine unter den neuen Verfassungen, die nicht wenigstens von der Oeffentlichkeit spricht. Auf die Proklamierung der Oeffentlichkeit beschränken sich die beiden nach belgischem Vorbild geschaffenen Verfassungsurkunden von Luxemburg und Preußen. Luxemburgs Verfassung von 1848 Art. 90 kopiert die belgische Konstitution auch darin, daß sie für den Ausschluß der Oeffentlichkeit bei politischen und Preßdelikten Einstimmigkeit verlangt[3]). Diese Besonderheit hat Preußen nicht übernommen; dafür wird hier die Oeffentlichkeit des Verfahrens ausdrücklich für Zivil- und Strafsachen festgesetzt. Art. 92 der oktroyierten Verfassung von 1848 lautet: „Die Verhandlungen vor dem erkennenden Gericht in Zivil- und Strafsachen sollen öffentlich sein. Die Oeffentlichkeit kann jedoch durch ein öffentlich zu verkündendes Urteil ausgeschlossen werden, wenn sie der Ordnung oder den guten Sitten Gefahr droht. Auch in Zivilsachen kann die Oeffentlichkeit durch Gesetze beschränkt werden." Die Verfassung des Jahres 1850 hat das von Belgien übernommene Wort „Urteil" (jugement) ersetzt durch „Beschluß des Gerichts"[4]) und dem Absatz 2 die Fassung gegeben: „In anderen Fällen kann die Oeffentlichkeit nur durch Gesetze beschränkt werden."[5])

Der Entwurf des Verfassungsausschusses der Frankfurter Nationalversammlung hatte nur Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Gerichtsverfahrens vorgesehen, ohne hiervon

---

[3]) In der Verfassung von 1856 fehlt diese Klausel.

[4]) Man übernahm den Ausdruck „Beschluß des Gerichts" als die allgemeinere Bestimmung, ohne damit in das Verfahren selbst eingreifen zu wollen. Vgl. Rönne, Die Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850, Berlin 1859, zu Art. 93, Anm. 9.

[5]) Die modernen Prozeßgrundsätze der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit wurden in Preußen eingeführt durch die Verordnungen vom 2. und 3. Januar 1849.

[6]) Wigard a. a. O. Bd. II, S. 684.

Ausnahmen zuzulassen[6]). Ein Antrag zu Gunsten einer Einschränkung der Oeffentlichkeit bei Gefährdung der Sittlichkeit wurde angenommen[7]). Es ist begreiflich, daß man dagegen einen anderen Antrag ablehnte, der einen Ausschluß der Oeffentlichkeit auch bei „Gefährdung des öffentlichen Wohls" vorsah; hätte man einen derartigen Vorbehalt aufgenommen, so wäre zu befürchten gewesen, daß in Zukunft jedenfalls bei politischen Prozessen die Oeffentlichkeit unter dem Vorwand einer Gefährdung des öffentlichen Wohls regelmäßig ausgeschlossen worden wäre. So kam folgende Fassung zustande, die als § 45 in den Grundrechten des Deutschen Volkes und als § 178 in der Frankfurter Reichsverfassung enthalten ist: „Das Gerichtsverfahren soll öffentlich und mündlich sein. Ausnahmen von der Oeffentlichkeit bestimmt im Interesse der Sittlichkeit das Gesetz."

Wie die Frankfurter Reichsverfassung nennen auch alle anderen neueren Verfassungen Oeffentlichkeit und Mündlichkeit gewissermaßen in einem Atemzuge. Die beiden Grundsätze ergänzten sich gegenseitig und gehörten deshalb zusammen[8]). Die Ausdrucksweise der einzelnen Verfassungsurkunden zeigt keine großen Verschiedenheiten. Meistens heißt es: „Das Gerichtsverfahren soll öffentlich und mündlich sein"; in einzelnen Verfassungen sind die Worte „in der Regel" eingeschoben. Als Ausnahme vom Grundsatz der Oeffentlichkeit erscheint regelmäßig der Fall der Gefährdung der Sittlichkeit, dessen nähere Regelung der Gesetzgebung überlassen bleibt. Daß auch im Interesse der Ordnung Ausnahmen getroffen werden dürfen, wird nur von Oesterreich 1849 ausgesprochen. Wie diejenige von Preußen verlangen auch andere Verfassungen, daß der Ausschluß der Oeffentlichkeit durch Beschluß des Gerichts erfolge. — Beschränkungen des Grundsatzes der Mündlichkeit sieht Hamburg 1860 für den Fall vor, daß „besondere Umstände es notwendig machen". — Die Grundgesetze von Reuß j. L. und Schwarzburg-Sondershausen aus dem Jahre 1849 schreiben wie die Frankfurter Grundrechte Oeffentlichkeit und Mündlichkeit im gesamten Gerichtsverfahren vor; in den revidierten Verfassungen von 1852 bzw. 1857 ist nur noch vom Strafgerichtsverfahren die Rede. Auch die Verfassung von Sachsen-Koburg-Gotha 1852 spricht nur von Strafsachen.

---

[7]) Wigard a. a. O. Bd. VI, S. 4296.

[8]) Wenn die preußische Verfassung nur von der Oeffentlichkeit sprach, so wollte sie damit die Einführung der Mündlichkeit natürlich nicht ausschließen.

Im einzelnen handelt es sich um folgende Bestimmungen: Oesterreich 1848 § 29 (1849 § 103)[9], Hannover Additionalakte 1848 § 9[10], Schleswig-Holstein 1848 Art. 117, Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 75 Abs. 1, Anhalt-Bernburg 1848 § 33 (1850 § 35 Abs. 1), Oldenburg 1849 Art. 108 (1852 Art. 100), Bremen 1849 § 127, Waldeck 1849 § 105 (1852 § 78), Hamburg 1849 Art. 126 (1860 Art. 98), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 53, Reuß j. L. 1849 § 48 (1852 § 34 Abs. 2), Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 172 (1857 § 95), Hessen-Homburg 1850 Art. 45 Satz 3, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 139 Abs. 1, Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69.

Oeffentlichkeit und Mündlichkeit ermöglichen es dem Publikum, den Gang des Prozesses zu verfolgen und so die Grundlagen des richterlichen Urteilsspruchs kennenzulernen. Wie aber der Richter diese Entscheidungsgrundlage verwertet, wie er seinen Spruch im einzelnen motiviert hat, darüber werden das Publikum und die Parteien nur dann etwas erfahren, wenn der Richter verpflichtet ist, die Entscheidungsgründe mitzuteilen. Deshalb haben es verschiedene Verfassungsurkunden für angebracht gehalten, ausdrücklich vorzuschreiben, daß ein Urteil mit Entscheidungsgründen versehen sein muß. Aus der Tatsache, daß die übrigen Verfassungen eine entsprechende Bestimmung nicht aufweisen, darf natürlich nicht der Schluß gezogen werden, in den betreffenden Staaten seien die Richter befugt gewesen, Urteile ohne Entscheidungsgründe zu erlassen. Der Urteilsbegründungszwang dürfte vielmehr zu Beginn des neunzehnten Jahrhunderts allgemein Bestandteil des Prozeßrechts der einzelnen Staaten gewesen sein.

Nachdem schon die französischen Konstitutionen von 1793 und 1795 im Zusammenhang mit der Oeffentlichkeit und anderen Verfahrungsgrundsätzen von den Entscheidungsgründen gesprochen hatten, bestimmte die bayerische Verfassung von 1808 in Tit. V § 2: „Alle Gerichtsstellen sind verbunden, bei Endurteilen die Entscheidungsgründe anzuführen." Aehnlich lauten die entsprechenden Vorschriften in der Verfassungsurkunde des Jahres

[9] Die österreichische Strafprozeßordnung vom 17. Januar 1850 führte Oeffentlichkeit und Mündlichkeit, Anklageprozeß und Schwurgerichte ein. Diese Reformen wurden aber schon in den nächsten Jahren wieder teilweise rückgängig gemacht.

[10] In Ausführung der Bestimmung wurden am 8. November 1850 eine Straf- und eine Zivilprozeßordnung für das Königreich Hannover erlassen, die beide als vorzügliche Gesetzgebungswerke besondere Beachtung fanden.

1818 in Tit. VIII § 2, sowie denjenigen von Sachsen-Altenburg 1831 § 47 Abs. 2, Sachsen 1831 § 46, Braunschweig 1832 § 192 Abs. 2, Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 61, Luxemburg 1848 Art. 91 (1856 Art. 89) und Anhalt-Bernburg 1850 § 35 Abs. 2. Die Verfassungsurkunde von Anhalt-Bernburg nennt in richtiger Erkenntnis der inneren Verwandtschaft, die zwischen dem Grundsatz der Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens und dem der Anführung der Entscheidungsgründe besteht, beide Vorschriften in demselben Paragraphen. Schließlich begegnen uns die Entscheidungsgründe noch in dem Landesgrundgesetz von Liechtenstein 1862 in § 37.

§ 17. Der Anklageprozeß in Strafsachen.

Das Wesen des Anklageprozesses liegt bekanntlich darin, daß der Richter nur auf erhobene Anklage, die von einer Staatsbehörde oder einem Privaten ausgehen kann, in einem Strafverfahren tätig zu werden hat. Während des Verfahrens stehen Ankläger und Beschuldigter als gleichberechtigte Parteien dem Gerichte gegenüber. Im Gegensatz dazu ist beim Inquisitionsprozeß das Amt des Anklägers mit dem des Richters in einer Person vereinigt. Von dem Gericht geht die Initiative zur Einleitung des Strafverfahrens aus, das Gericht führt die Untersuchung und fällt zuletzt das Urteil.

Der Inquisitionsprozeß hatte sich im italienischen kanonischen Recht entwickelt. Er wurde in Deutschland übernommen und verdrängte das alte volkstümliche Anklageverfahren, in welchem der Verletzte als Ankläger und der Täter als Beklagter vor dem Richter ihren Streit ausgetragen hatten. Die Ausbreitung des Inquisitionsprozesses geht mit dem Eindringen des römischen Rechts und der Ausbildung des gelehrten Richtertums Hand in Hand. Seinem ganzen Charakter nach musste schließlich der Inquisitionsprozeß zum Strafverfahren des Polizeistaats werden. Als aber dann der bisherige Untertan aus einem bloßen Objekt der Staatsgewalt in einen Staatsbürger sich zu verwandeln begann, da suchte er auch im Prozeß eine andere Stellung als bisher zu erringen. Vor allem drängten indessen praktische Uebelstände, die der Inquisitionsprozeß mit sich brachte, zu seiner Abschaffung. Der Richter konnte nur schwer ein objektives Urteil fällen, wenn er vorher als Ankläger die Aufgabe gehabt hatte, sämtliche Verdachtsmomente gegen den Beschuldigten zusammenzutragen.

Wollte man dem Richter nach Möglichkeit seine Unabhängigkeit und Unbefangenheit gegenüber dem Angeklagten wieder zurückgeben, so musste man ihm eine besondere Anklagebehörde zur Seite stellen, die mit der Sammlung des Verdachtsmaterials beauftragt war, sofern man nicht wie in England die Privatklage des Verletzten zur Grundlage des Strafprozesses machen wollte. Wieder nahm man sich Frankreich zum Vorbild. Frankreich hatte im ministère public eine Behörde ausgebildet, die, ursprünglich nur zur Wahrung der fiskalischen Interessen der Krone im Zivil- und Strafprozeß bestellt, nach Verdrängung der Privatklage auch das Strafverfolgungsrecht übernommen hatte, die Stürme der Revolution überdauerte und im Code d'instruction criminelle ihre endgültige Regelung erfuhr[11]). Die Institution der „Staatsanwaltschaft", wie man sie in Deutschland nannte, bewährte sich in den Rheinlanden; der französische Anklageprozeß fand auch im übrigen Deutschland eine zunehmende Zahl von Anhängern.

Soweit die Volksvertretungen mancher Staaten die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit gefordert hatten, waren sie in gleicher Weise für den Anklageprozeß eingetreten. Dieser fand daher mit jenen beiden Verfahrungsgrundsätzen teilweise den Weg in die Gesetzgebung. Das badische Preßgesetz von 1831, die württembergische Strafprozeßordnung von 1843, die badische Strafprozeßordnung von 1845 und das preußische Gesetz vom 17. Juli 1846 „betr. das Verfahren in den bei dem Kammergericht und Kriminalgericht in Berlin zu führenden Untersuchungen" führten Anklageprozeß mit Staatsanwaltschaft ein.

In den Verfassungsurkunden finden wir den Anklageprozeß erst seit 1848. Die Formulierung ist sehr knapp; die Frankfurter Grundrechte z. B. bestimmen in § 46 Satz 1 (Reichsverfassung § 179 Abs. 1) nur: „In Strafsachen gilt der Anklageprozeß." Wie man sich die nähere Durchführung des Grundsatzes dachte, davon ist nirgends die Rede. Nicht einmal die Staatsanwaltschaft wird erwähnt. Das erübrigte sich, weil man als Vorbild allgemein das französische Anklageverfahren bzw. Anklageformverfahren[12]) vor Augen hatte, welches das Institut der Staatsanwaltschaft einschloß.

Wenn die preußischen Verfassungen den Grundsatz nicht ausdrücklich aussprechen, so liegt das daran, daß er sich in der belgischen Konstitution nicht vorfand. Der An-

[11]) Vgl. Carsten, Die Geschichte der Staatsanwaltschaft in Deutschland bis zur Gegenwart, Freiburger Dissertation, Breslau 1932.

[12]) Ueber den Unterschied beider Begriffe siehe Glaser a. a. O. Bd. I, S. 36 ff.

klageprozeß wurde in Preußen nicht minder lebhaft gefordert als anderswo.

Das Anklageverfahren in Strafsachen begegnet uns in folgenden Verfassungsurkunden: Schleswig-Holstein 1848 Art. 118, Anhalt-Bernburg 1848 § 34 Abs. 1 (1850 § 36 Abs. 1), Oldenburg 1849 Art. 109 § 1 (1852 Art. 101 § 1), Oesterreich 1849 § 103 Abs. 3, Bremen 1849 § 128, Waldeck 1849 § 106 Satz 1 (1852 § 79 Abs. 1), Hamburg 1849 Art. 127 (1860 Art. 99), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 54 Abs. 1, Reuß j. L. 1849 § 49 Abs. 1, Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 173 Abs. 1 (1857 § 95 Abs. 1), Hessen-Homburg 1850 Art. 45 Satz 3, Anhalt-Bernburg 1850 § 36 Abs. 1, Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 139 Abs. 1, Reuß ä. L. 1867 § 39, Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69.

Die Staatsanwaltschaft, die jetzt in Ausführung dieser Verfassungsbestimmungen allerorten errichtet wurde, war in ihren Wurzeln eine für Deutschland nicht völlig neue Institution. Sie hatte sich in Frankreich aus dem Fiskalat heraus entwickelt, einer Behörde, die auch in deutschen Territorien bestanden und sich dort vereinzelt bis ins neunzehnte Jahrhundert hinein erhalten hatte. Der Fiskal war ein Beamter, der, wie der Name andeutet, die Rechte des Fiskus wahrzunehmen hatte, der aber teilweise auch als öffentlicher Ankläger tätig war[13]). In Kurhessen führte er die Bezeichnung „Staatsanwalt", ohne jedoch mit dem späteren Träger dieses Namens identisch zu sein. Die kurhessische Verfassung von 1831 sieht in § 124 ein Gesetz vor zur Regelung der „Verhältnisse der Staatsanwälte als Vertreter des Staates und der Landesherrschaft in streitigen Rechtssachen". Nach § 48 Satz 2 der Verfassung von Sachsen-Altenburg 1831 konnte, falls durch einen Richterspruch ein Kriminalgesetz übersehen oder sachwidrig angewendet worden war, „auf Antrag der Landesjustizbehörden oder nach deren eingeholtem Gutachten der Fiskal zur Revisionseinleitung aufgerufen werden". Die Verfassung von Mecklenburg-Schwerin 1849 § 149 Abs. 2 verheißt die Bestellung eines „Prokurators", gegen den alle Klagen gegen den Staat zu richten sind. Die gleiche Funktion hatte der Fiskal im Fürstentum Schwarzburg-Sondershausen (Verfassung von 1857 § 97), der umgekehrt auch aktiv legitimiert war, Ansprüche des Staates vor den Gerichten geltend zu machen. Bei der Einrichtung der Staatsanwaltschaft in Deutschland hat

[13]) Vgl. Carsten a. a. O. § 1: Das deutsche Fiskalat, S. 1 ff.

man an das Fiskalat nicht angeknüpft, sondern sich an das französische Vorbild gehalten.

Nur ein Verfassungsgesetz erwähnt die Staatsanwaltschaft und versteht darunter die neue Anklagebehörde. In der preußischen oktroyierten Verfassung von 1848 bestimmt Art. 96 (1850 Art. 98), die besonderen Rechtsverhältnisse der nicht zum Richterstande gehörenden Staatsbeamten „einschließlich der Staatsanwälte" seien durch ein Gesetz zu regeln. Damit ist indirekt auch die Durchführung des Anklageprozesses verfassungsmäßig garantiert.

4. KAPITEL: JUSTIZ UND VERWALTUNG.

§ 18. Trennung von Justiz und Verwaltung.

Während man bei manchen Forderungen auf dem Gebiete des Gerichtswesens an alte deutsche Einrichtungen erinnern konnte, die im Laufe der Zeiten verschwunden waren, war die Trennung der Justiz von der Verwaltung ein ausgesprochen moderner Grundsatz. Im Mittelalter und noch lange danach galt es als selbstverständlich, daß die dazu berufenen Beamten alle diejenigen Aufgaben gleichzeitig wahrzunehmen hatten, zu deren Erfüllung Kenntnis des Rechts erforderlich war[1]). Dieser Zustand führte erst dann zu Unzuträglichkeiten, als mit der Entwicklung des absoluten Staates die Staatsgewalt die innere Verwaltung i. S. der Fürsorge für die Sicherheit und Wohlfahrt der Untertanen als ihre besondere Aufgabe zu betrachten und damit die Verwaltung im „Polizeistaate" überhaupt erst zu einer gleichberechtigten Macht neben der Rechtsprechung aufzusteigen begann. Die Objektivität und Unabhängigkeit des richterlichen Amtes musste aber gefährdet werden, wenn sein Träger zugleich als Verwaltungsbeamter verpflichtet war, vor allem die Interessen des Staates und der Obrigkeit zu berücksichtigen und ihm die persönlichen Garantien der richterlichen Unabhängigkeit nicht zur Seite standen, die — soweit sie überhaupt schon eingeführt waren — nur die ausschließlich richterlichen Beamten schützten.

Daher waren es keine liberalen Vorurteile, sondern der Anblick der durch die Vereinigung verwaltender und rechtsprechender Funktionen hervorgerufenen Mißstände, die Feuerbach zu

[1]) Von den Erscheinungsformen des Beamtentums der früheren Jahrhunderte, das in gleicher Weise Justiz- und Verwaltungsgeschäfte ausübte, entwirft ein anschauliches Bild Adolf Stölzel in seinem Werke über die Entwicklung des gelehrten Richtertums, S. 145 ff.

folgenden Klagen veranlassten: „Trennung der Justiz von der Verwaltung ist Grundbedingung einer guten Gerichtsverfassung . . . In manchen deutschen Ländern macht die erbarmungswürdigste Justizmengerei, solange sie fortbesteht, jede wahrhafte Besserung der Gerechtigkeitspflege — sie werde durch was immer für Heilmittel versucht — unmöglich. Frankreich ist wenigstens von diesem Jammerstande frei; dort steht die Hierarchie der Justiz einer in sich abgeschlossenen Hierarchie der Verwaltung gegenüber."[2]) Die Theorien Montesquieus taten das übrige, um die Trennung von Justiz und Verwaltung zu einem wichtigen Punkte des liberalen Reformprogramms werden zu lassen.

Bei seiner Durchführung forderte der Grundsatz keine großen Veränderungen in der Gerichtsorganisation. Nur in den unteren Instanzen waren Justiz und Verwaltung zu Beginn des neunzehnten Jahrhunderts in einzelnen Staaten noch miteinander verbunden. Oft hatte man auch Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf die Verwaltungsbehörden übertragen[3]). Die liberal-konstitutionelle Bewegung hatte durch die Forderung und Durchführung der Trennung beider Staatsgewalten nur einen Prozeß beschleunigt, der schon längere Zeit im Gange war.

Unter den Verfassungsurkunden hatte als erste die kurhessische vom Jahre 1831 in § 112 vorgeschrieben: „Die Rechtspflege soll von der Landesverwaltung fernerhin auf immer getrennt sein." Braunschweig 1832 § 192 Abs. 1 hielt den dort bereits bestehenden Zustand aufrecht: „Die bürgerliche und die Strafrechtspflege soll, mit Ausnahme der durch das Gesetz den Einzelrichtern überwiesenen Gegenstände, ferner der Handlungen der freiwilligen Gerichtsbarkeit, wie bisher, getrennt von der Landes-Verwaltung . . . ausgeübt werden."

Seit dem Jahre 1848 wird der Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung in beinahe alle neuen Verfassungen aufgenommen. Gelegentlich wird mit ihm auch die Forderung verknüpft, es solle die streitige Gerichtsbarkeit von der freiwilligen getrennt werden, da man die freiwillige Gerichtsbarkeit als ein der Verwaltung zugeordnetes Gebiet betrachtete. So hatte in Preußen die Verfassungskommission der Nationalversammlung auf Antrag der Abgeordneten Waldeck und Gen. als Art. 89 die Bestimmung vorgesehen: „Alle Funktionen, welche nicht im Rechtsprechen bestehen oder dasselbe vor-

[2]) Feuerbach, Betrachtungen, S. 19, 20.
[3]) Vgl. E. von Meier, Französische Einflüsse auf die Staats- und Rechtsentwicklung Preußens im XIX. Jahrhundert, Bd. II, Leipzig 1908, S. 81.

bereiten, sollen von den Gerichten getrennt werden. Ausnahmen bestimmt das Gesetz."[4]) Daß man hier die Geschäfte der freiwilligen Gerichtsbarkeit im Auge hatte, geht aus den Motiven hervor: „Durch die Bestimmung des Art. 89 soll dem durch die öffentliche Meinung längst festgestellten Bedürfnisse einer gänzlichen Befreiung des erkennenden Richters von gerichtlichen Administrations-Geschäften entsprochen werden. Es bedarf keines Nachweises, daß in der bisherigen Verbindung der richterlichen Tätigkeit mit Administrations-Geschäften, wohin die Führung von Hypothekenbüchern, Verwaltung der Vormundschaften, der Sportel- und Depositalmassen gehören, eine Hauptquelle der Mängel liegt, welche in der Rechtspflege des größten Teils der Monarchie sich fühlbar machen."[5]) Die Vorschrift ist in die oktroyierte Verfassung nicht aufgenommen worden. — Auch im Frankfurter Parlament hatten die Abgeordneten Gulden und Gen. zu § 40 des Entwurfs des Verfassungsausschusses, der die Trennung von Rechtspflege und Verwaltung festsetzte, den Zusatz beantragt: „Ebenso soll die streitige Gerichtsbarkeit von der freiwilligen getrennt werden."[6]) Der Antrag wurde von der Mehrheit abgelehnt.

Die Frankfurter Grundrechte betonen in ihrer Formulierung nicht nur die organisatorische Trennung der rechtsprechenden und administrativen Staatsgewalt, sondern auch die gegenseitige Unabhängigkeit: „Rechtspflege und Verwaltung sollen getrennt und voneinander unabhängig sein" (§ 48 Satz 1; Frankfurter Reichsverfassung § 181 Abs. 1). Schon vorher war im Jahre 1848 der Grundsatz in die hannoversche Verfassung durch § 9 der Additionalakte eingeführt und ferner von den Verfassungen von Schleswig-Holstein Art. 114, Anhalt-Dessau-Köthen § 78 Satz 1 und Anhalt-Bernburg § 37 Abs. 1 (1850 § 38 Satz 1) ausgesprochen worden.

Von den Verfassungsurkunden der folgenden Jahre bestimmten Bremen 1849 § 126 (1854 und 1894 § 68) sowie Hamburg 1849 Art. 122 (1860 Art. 95), daß die Verwaltung der Rechtspflege ausschließlich durch die gesetzlich dazu bestellten Gerichte zu erfolgen habe[7]). Bremen 1849 § 8 erklärt außerdem: „Die richterliche Gewalt darf mit keiner anderen Staatsgewalt bei der-

---

[4]) Rauer a. a. O. S. 94.
[5]) Rauer a. a. O. S. 133.
[6]) Wigard a. a. O. Bd. IV, S. 2579.
[7]) Diese Vorschrift kann auch gleichzeitig als Verbot der Ausnahmegerichte gedeutet werden. Vgl. darüber oben § 15.

selben Behörde vereinigt sein." (Diese allgemein gehaltene Fassung findet sich sonst nirgends.)

An den Wortlaut der Grundrechte lehnen sich mehr oder weniger an die Verfassungen von Oldenburg 1849 Art. 104, Oesterreich 1849 § 102 Satz 1, Waldeck 1849 § 108 Satz 1 (1852 § 80 Abs. 1), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 56, Reuß j. L. 1849 § 51 (1852 § 36; 1856 § 34), Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 168 (1857 § 92), Hessen-Homburg 1850 Art. 45 Satz 2, Reuß ä. L. 1867 § 37 Satz 2 und Schaumburg-Lippe 1868 Art. 69.

Einzelne der Verfassungen aus der mit dem Jahre 1850 wieder einsetzenden Reaktionszeit enthalten Einschränkungen. Oldenburg 1852 Art. 96 § 1 überlässt es der Gesetzgebung, darüber zu bestimmen, ob die Trennung auch hinsichtlich der Polizeiübertretungen und der Bagatellsachen stattfinden solle. Kurhessen 1852 § 86 und Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 137 gestatten allgemein gesetzliche Ausnahmen. Das gleiche bestimmte später die Verfassung Bremens aus dem Jahre 1894 in § 4 Satz 2.

§ 19. Die Aufhebung der Administrativjustiz.

In seinem bahnbrechenden Werke „Der Rechtsstaat" hebt Otto Bähr hervor, die hohe Bedeutung der Trennung von Justiz und Verwaltung liege nicht nur in der dadurch geschaffenen Arbeitsteilung, sondern vor allem in der Gewährung der Möglichkeit, die Verwaltung selbst einer Rechtsprechung zu unterwerfen, und daher bilde die Trennung eine wesentliche Bedingung des Rechtsstaats[8]). Der Liberalismus, der bestrebt war, die Rechte des Bürgers gegenüber der Staatsgewalt hervorzuheben, musste auch Mittel ersinnen, um die wirksame Durchführung dieser Rechte zu garantieren. Nicht nur in seinen Privatrechtsverhältnissen sollte der Bürger durch unabhängige Gerichte geschützt werden, auch die Akte der Exekutive sollten einer genügenden Rechtskontrolle unterworfen sein.

In der Zeit des alten Reichs boten die Reichsgerichte einen gewissen Schutz gegen Uebergriffe territorialer Regierungsbehörden. Der Untertan konnte seinen Landesherrn, der seine staatlichen Hoheitsrechte missbraucht hatte, bei einem der Reichsgerichte verklagen; die Reichsgerichte hatten also auch verwaltungs-

[8]) Bähr, Rechtsstaat, S. 54.

gerichtliche Funktionen. Mit dem Untergang des Reichs verschwand diese Form der Verwaltungsgerichtsbarkeit, die schon vorher infolge des Erwerbs von privilegia de non appellando und de non avocando durch die Landesherren viel von ihrer Bedeutung eingebüßt hatte. Die zu Anfang des neunzehnten Jahrhunderts in Deutschland von Frankreich her eindringende „Administrativjustiz" war eine Rechtsprechung durch Verwaltungsbehörden; von einer Rechtsprechung durch unabhängige, auch mit den Garantien persönlicher Unabhängigkeit ausgestattete Richter, war keine Rede[9]). Die Verwaltung war also ihr eigener Richter, ein Zustand, der umsomehr als unbefriedigend erscheinen musste, als die Zeit, in der die liberal-konstitutionellen Ideen in Deutschland sich ausbreiteten, von mehr oder weniger großem Mißtrauen gegen den Staat erfüllt war.

Deshalb betrachteten die Vertreter der liberalen Anschauungen es als ihre Aufgabe, die unbeliebte Administrativjustiz, soweit sie in Deutschland bestand, zu beseitigen und die Verwaltungsrechtspflege auf die ordentlichen Gerichte zu übertragen. Der später sogenannte „justizstaatliche" Gedanke, der auch die Tätigkeit der Verwaltung der Rechtskontrolle der Gerichte unterwerfen wollte, trug im Jahre 1848 den Sieg davon[10]). Aber man beabsichtigte nicht nur, den Verwaltungsbehörden die eigentliche Verwaltungsrechtspflege zu entziehen, man wollte sie in strenger Durchführung des Grundsatzes der Trennung von Justiz und Verwaltung auch von jeder anderen Art rechtsprechender Tätigkeit ausschließen. Deshalb musste man die Strafgerichtsbarkeit der Polizei aufheben. Diese war z. Zt. der Demagogenverfolgungen ohnehin mißliebig geworden, weil man versucht hatte, Strafsachen den ordentlichen Gerichten zu entziehen und sie auf die Polizei zu übertragen.

Im Verfassungsausschuß der Frankfurter Nationalversammlung hatte sich der Abg. Professor von Mohl ohne Erfolg für eine Verwaltungsgerichtsbarkeit in der Form eingesetzt, wie sie später Rudolf Gneist wieder forderte und wie wir sie heute als die allein wünschenswerte betrachten: die bisherige Administrativjustiz solle abgeschafft und durch eine solche ersetzt werden, die von richterlichen Behörden ausgeübt wird, die wie die ordentlichen Gerichte unabhängig sein, aber

[9]) Die Verfassungsurkunden verwenden den Ausdruck „Administrativjustiz" nicht, sondern sprechen von „Verwaltungsrechtspflege". Dieser Begriff hatte also ursprünglich eine andere Bedeutung als heute.

[10]) Ueber die schon vorher durchgeführten Grundsätze zum Schutz des Einzelnen gegen Willkür der Verwaltungsbehörden vgl. unten § 20.

über eine größere Sachkenntnis verfügen müssen[11]). Indessen entschied sich der Verfassungsausschuß und später die Nationalversammlung für die Uebertragung der Verwaltungsgerichtsbarkeit auf die ordentlichen Gerichte. Ferner wurde auf Veranlassung des Verfassungsausschusses bei der zweiten Beratung der Grundrechte eine Bestimmung aufgenommen, die die Aufhebung der Strafgerichtsbarkeit der Polizei zum Gegenstand hatte[12]). So gelangte man in § 49 der Grundrechte (Reichsverfassung § 182) zu folgender Formulierung: „Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte. Der Polizei steht keine Strafgerichtsbarkeit zu."

Den Grundrechten schlossen sich an Oldenburg 1849 Art. 105, Waldeck 1849 § 109, Hamburg 1849 Art. 123, Mecklenburg-Schwerin 1849 §§ 57 und 149 Satz 1, Reuß j. L. 1849 § 52, Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 69 und Anhalt-Bernburg 1850 § 38. Soweit diese Verfassungsurkunden später revidiert wurden, zeigen die Neufassungen — Oldenburg 1852 Art. 96 § 2, Waldeck 1852 § 81, Hamburg 1860 Art. 96, Reuß j. L. 1852 § 37 — das folgende Bild. Die Aufhebung der Administrativjustiz wird auch jetzt noch festgehalten. Das Verbot der polizeilichen Strafgerichtsbarkeit dagegen ist überall verschwunden; hier siegten offenbar Gründe der Zweckmäßigkeit über die liberale Doktrin, der man allerdings insofern entgegenkam, als man in den Landesgesetzgebungen in steigendem Maße die Strafgewalt der Polizeibehörden der Kontrolle der ordentlichen Strafrichter unterwarf[13]). Reuß j. L. hat auch noch den Satz beibehalten, daß die Gerichte über alle Rechtsverletzungen entscheiden. Anders Oldenburg und Waldeck. Beide beschränken sich auf das Verbot der Verwaltungsrechtspflege. Die Tatsache, daß man nunmehr nicht mehr erklärt, daß die Gerichte über alle Rechtsverletzungen entscheiden, wäre dann unverständlich, wenn dieser Grundsatz in den alten Verfassungen nur mit anderen Worten die Aufhebung der Verwaltungsrechtspflege hätte zum Ausdruck bringen wollen. Das war offenbar nicht der Fall; es handelte sich vielmehr um zwei inhaltlich wohl zu unterscheidende Sätze. Wenn nach den Verfassungen des Jahres 1849 den Gerichten die Entscheidung über alle Rechtsverletzungen zustand, war allerdings einer ausschließlich durch Verwaltungsbeamte ausgeübten Verwaltungsrechtspflege der Boden entzogen;

[11]) Droysen a. a. O. S. 47.
[12]) Wigard a. a. O. Bd. V, S. 3885.
[13]) Fleiner, Institutionen des Deutschen Verwaltungsrechts, 8. Aufl., Tübingen 1928, S. 239.

dagegen konnte umgekehrt auch bei Fehlen einer solchen Administrativjustiz durch Gesetz die Zuständigkeit der Gerichte für Rechtsverletzungen eingeschränkt werden, wenn die Verfassung es nicht vorschrieb, daß über alle Rechtsverletzungen die Gerichte zu entscheiden haben. So heißt es in der neuen Hamburger Verfassung von 1860: „Die Verwaltungsrechtspflege hört auf; über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte, insofern nicht die Beteiligten in einer Verwaltungsangelegenheit sich den Entscheidungen der Verwaltungsbehörde freiwillig unterwerfen oder von der künftigen Gesetzgebung Ausnahmen gemacht werden." — Wäre man sich über die Bedeutung und das gegenseitige Verhältnis beider Bestimmungen im klaren gewesen, so hätte man wohl in den Grundrechten den Satz „Ueber alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte" an die Spitze gestellt, nicht aber das Verbot der Verwaltungsrechtspflege, das nur eine Konsequenz dieses Satzes darstellt.

§ 20. Die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte bei Klagen gegen den Fiskus und zum Schutze privater Rechte gegen Maßnahmen der Staatsbehörden.

Auch in der Zeit des Polizeistaats war der einzelne — abgesehen von dem Schutze, der ihm durch die Reichsgerichte zuteil wurde — nicht völlig wehrlos gegenüber rechtswidrigen Akten der Verwaltungsbehörden. Mit Hilfe der Fiskuslehre suchte man durch bürgerlich-rechtliche Konstruktion die Anfechtung von Verwaltungshandlungen des Staates zu ermöglichen. Unter „Fiskus" verstand man ein fingiertes privates Rechtssubjekt, das als Träger der staatlichen Vermögensrechte gedacht war, später dann den Staat in seiner Eigenschaft als Subjekt von Vermögensrechten. Wurde durch einen Verwaltungsakt ein „wohl erworbenes Recht"[14]) verletzt, so konnte der Verletzte vom Fiskus, der als Träger privater Vermögensrechte dem Zivilrecht und damit der ordentlichen Gerichtsbarkeit unterstand, Schadenersatz verlangen. Auf solchem Wege war es möglich, den Staat zu verklagen, wenn ein direktes Vorgehen gegen eine polizeistaatliche Verwaltungsverfügung ausgeschlossen erschien[15]).

Natürlich war dieser Schutz gegen Verwaltungswillkür nicht ausreichend. Nur Vermögensrechte konnten gegen den

[14]) Ueber diesen Begriff vgl. Fleiner a. a. O. S. 35.
[15]) Fleiner a. a. O. S. 33 f.

Staat vor den ordentlichen Gerichten geltend gemacht werden; soweit man im übrigen sich durch Verwaltungsakte beschwert glaubte, musste man die Administrativjustiz anrufen.

Der Grundsatz der Unterwerfung des Fiskus unter die ordentlichen Gerichte findet sich schon in der bayerischen Verfassungsurkunde vom Jahre 1808 Tit. V § 5 (ebenso 1818 Tit. VIII § 5): „Der königliche Fiskus wird in allen streitigen Privatrechtsverhältnissen bei den königlichen Gerichtshöfen Recht nehmen." Entsprechende Vorschriften enthalten dann in den verschiedensten Formulierungen die Verfassungen von Sachsen-Weimar 1816 (Schlußworte des Grundgesetzes), Baden 1818 § 14 Abs. 3, Württemberg 1819 § 94, Hessen-Darmstadt 1820 Art. 102, Sachsen-Altenburg 1831 § 49 Abs. 1, Sachsen 1831 § 50, Braunschweig 1832 § 198, Hohenzollern-Sigmaringen 1833 § 57, Hannover 1833 § 38 (1840 § 41), Oldenburg 1849 Art. 111 (1852 Art. 102) und Liechtenstein 1862 § 35. Am ausführlichsten ist die Bestimmung der braunschweigischen Landschaftsordnung: „Der Fiskus als der Vertreter aller das Vermögen und die Einkünfte des Staates betreffenden Rechte und Verbindlichkeiten ist in streitigen Rechtssachen den ordentlichen Gerichten unterworfen. Die Vollziehung der gerichtlichen Erkenntnisse wird gegen die in denselben bezeichnete Behörde und Kasse verfügt."

Von größerer Bedeutung ist der Grundsatz der Zulässigkeit des Rechtswegs bei Verletzung von Privatrechten durch Akte der Staatsgewalt. Der Staat unterwirft sich auch hier den ordentlichen Gerichten und nimmt von ihnen Recht. Der Satz ist mit dem der Unterwerfung des Fiskus unter die ordentliche Gerichtsbarkeit nahe verwandt, hat aber ebenfalls nicht die Bedeutung einer justizstaatlichen Uebertragung aller Verwaltungsgerichtsbarkeit auf die ordentlichen Gerichte, wenn auch z. B. in Kurhessen eine Entwicklung in dieser Richtung deutlich in Erscheinung getreten ist[16]). Es handelte sich vielmehr regelmäßig nur darum, daß die Gerichte dem Bürger Rechtsschutz gegen die öffentliche Verwaltung gewähren sollten, ohne aber befugt zu sein, die von ihnen mißbilligten Verwaltungsakte aufzuheben[17]).

In der Formulierung weisen die Verfassungsurkunden große Unterschiede auf. Entweder wird allgemein vorgeschrieben, daß niemand an der Verfolgung des Rechtswegs gehindert werden

[16]) Vgl. Bähr a. a. O. S. 145 ff.
[17]) Fleiner a. a. O. S. 287.

könne, oder es wird noch die dazu erforderliche Voraussetzung genannt, also die Verletzung eines wohl erworbenen Privatrechts durch einen Akt der Verwaltungsbehörde bzw. durch die Amtshandlung eines Beamten. Die charakteristischen Verfassungsbestimmungen sollen hier wörtlich aufgeführt werden.

Württemberg 1819 § 95: „Keinem Bürger, der sich durch einen Akt der Staatsgewalt in seinem auf einem besonderen Titel beruhenden Privatrechte verletzt glaubt, kann der Weg zum Richter verschlossen werden."[18])

Kurhessen 1831 § 35 Abs. 2: „In jedem Falle, wo jemand sich in seinen Rechten verletzt glaubt, bleibt ihm die gerichtliche Klage offen." § 113: „Niemand kann an der Betretung und Verfolgung des Rechtswegs vor den Landesgerichten gehindert werden."

Sachsen 1831 § 49: „Jedem, der sich durch einen Akt der Staatsverwaltung in seinen Rechten verletzt glaubt, steht der Rechtsweg offen. Ein besonderes Gesetz wird die nötigen Ausnahmen und Bestimmungen treffen, damit durch die Ausübung dieses Befugnisses der freie Fortgang der Verwaltung nicht behindert werde."

Braunschweig 1832 § 197: „Die Frage, welche Entschädigung vom Staate demjenigen gebührt, welcher durch Handlungen der Regierungs- und Verwaltungsbehörden in seinen wohlerworbenen Rechten verletzt ist, fällt ohne Zulassung eines Kompetenzkonflikts lediglich der Entscheidung der Gerichte anheim."

Hamburg 1849 Art. 125: „Die Verwaltungsbehörden und Beamten können von jedem, der sich durch ihre amtlichen Handlungen in seinem Rechte verletzt glaubt, ohne daß es einer besonderen Erlaubnis dazu bedarf, gerichtlich belangt werden."

In der einen oder der anderen Form findet sich der gleiche Grundsatz ferner in den Verfassungen von Hannover 1833 § 37, Schleswig-Holstein 1848 Art. 115, Oldenburg 1849 Art. 110 (1852 Art. 48), Mecklenburg-Schwerin 1849 § 149, Reuß j. L. 1849 § 30 (1856 §§ 23, 35), Reuß ä. L. 1867 § 42 und Hamburg 1860 Art. 89.

[18]) Diese Vorschrift wurde von der Praxis lediglich dahin ausgelegt, daß sie ein Recht auf Schadensersatz gewährleistete. Von einer weiteren Auslegung in dem Sinne, daß sie eine Kontrolle der ordentlichen Gerichte über die Verwaltung garantiere, war keine Rede. Die gleiche Auffsassung dürfte wohl auch bei ähnlichen Bestimmungen anderer Verfassungsurkunden die herrschende gewesen sein. Vgl. Fleiner a. a. O. S. 40 Anm. 34.

Einer besonderen Betrachtung bedürfen die Bestimmungen der preußischen Verfassungsurkunden. Die oktroyierte Verfassung von 1848 schrieb in Artikel 94 vor: „Es ist keine vorgängige Genehmigung der Behörden nötig, um öffentliche Civil- und Militärbeamte wegen der durch Ueberschreitung ihrer Amtsbefugnisse verübten Rechtsverletzungen gerichtlich zu belangen." Dieses Verbot einer Verfolgungserlaubnis, wie es uns schon oben in der Hamburger Verfassung begegnet ist, und wie es auch die Staatsgrundgesetze von Oldenburg und Reuß j. L. aussprechen, richtet sich gegen eine Einrichtung, die aus dem französischen Recht übernommen worden war und die den Regierungsbehörden die leicht dem Missbrauch ausgesetzte Befugnis zusprach, darüber zu bestimmen, ob ein Beamter wegen Verletzung seiner Amtspflichten überhaupt verfolgt werden dürfe. — Bei den Beratungen über die Neugestaltung der Verfassung suchte die zweite Kammer das Verbot beizubehalten, aber sie konnte den Widerstand der Regierung gegen die Vorschrift nicht brechen. So einigte man sich zuletzt auf den Art. 97 der Verfassung von 1850, der zunächst ein Gesetz in Aussicht stellt zur Regelung der Bedingungen, unter denen Beamte in Anspruch genommen werden können, und dann fortfährt: „Eine vorgängige Genehmigung der vorgesetzten Dienstbehörde darf jedoch nicht verlangt werden." Mit dieser eingeschränkten Fassung vereinbar war das spätere Gesetz vom 13. Februar 1854, das beim sogenannten „Konflikt" die Vorentscheidung dem Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte übertrug[19]). — Der preussischen Fassung von 1848 schloß sich an Hessen-Homburg 1850 Art. 44.

§ 21. Kompetenzstreitigkeiten zwischen Justiz und Verwaltung.

Ueber die Frage, ob eine Sache als Justiz- oder als Verwaltungssache zu betrachten sei, entschieden nach gemeinem Recht die Gerichte[20]). Von zahlreichen deutschen Einzelstaaten war aber aus Frankreich das Institut der Behörde zur Entscheidung von Kompetenzkonflikten übernommen worden. Der französische Staatsrat, eine Schöpfung der napoleonischen Gesetzgebung, hatte neben anderen Aufgaben auch die, Streitigkeiten zwischen Gerichten und Verwaltungsbehörden zu entscheiden. Die

[19]) Schwartz, Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat, zu Art. 97.
[20]) Zoepfl a. a. O. II. Teil, S. 598.

in den deutschen Staaten mit der gleichen Funktion betrauten besonderen Behörden zeigten zwar im einzelnen große Verschiedenheiten, allen gemeinsam war indessen, daß sie entweder vollständig oder doch teilweise mit Beamten der Landesverwaltung besetzt waren. Daher wurden sie bekämpft von den doktrinären Liberalen, die auch hier allein die ordentlichen Gerichte für zuständig erklären wollten[21]).

Wer die Kompetenzkonflikte zwischen Justiz und Verwaltung entscheidet, wird häufig in den Verfassungsurkunden ausgesprochen. Im Königreich Westfalen hatte nach der Verfassung von 1807 Art. 27 der Staatsrat über die Jurisdiktionsstreitigkeiten zwischen Verwaltungs- und Justizbehörden zu erkennen[22]). Dieselbe Aufgabe war in der bayerischen Verfassung von 1808 in Tit. II § 2 dem „geheimen Rat" und in der von Anhalt-Köthen 1810 in Art. 6 der hier ebenfalls „Staatsrat" genannten Behörde zugewiesen.

Von den deutschen Verfassungen aus der Zeit vor 1848 war es allein die kurhessische aus dem Jahre 1831, die auch hier in reiner Form den justizstaatlichen Gedanken vertrat, also den Gerichten die Entscheidung über die Kompetenzkonflikte übertrug. Sie bestimmte in § 113 Abs. 2: „Die Beurteilung, ob eine Sache zum Gerichtsverfahren sich eigne, gebührt dem Richter nach Maßgabe der allgemeinen Rechtsgrundsätze . . . ." Bis zum Inkrafttreten der Verfassung von 1852 hatte Kurhessen keinen besonderen Kompetenzgerichtshof. Das neue Verfassungsgesetz aber führte ihn in § 87 Satz 2 ein; er setzte sich zusammen aus je zwei höheren Verwaltungs- und Gerichtsbeamten unter dem Vorsitz eines Mitgliedes des Gesamtstaatsministeriums oder eines anderen geeigneten höheren Staatsbeamten. Mit der Wiedereinführung der alten Verfassung im Jahre 1862 verschwand auch der Kompetenzgerichtshof wieder.

In Sachsen-Altenburg entschied über Kompetenzzweifel die „höchste Stelle" (Verf. 1831 § 46 Abs. 5).

Die Verfassung des Königreichs Sachsen 1831 sah in § 47 Satz 2 eine besondere Behörde vor, die in letzter Instanz über Kompetenzzweifel zu entscheiden hatte. Ihre Mitglieder mussten zur Hälfte aus Räten des obersten Gerichtshofes bestehen.

---

[21]) Noch 1865 schreibt Pfeiffer a. a. O. S. 65 Anm. 2: „Das unselige Institut der Kompetenzkonflikte — gleich der in der neueren Zeit aufgekommenen Administrativjustiz eine gefügige Handhabe des Scheinkonstitutionalismus."

[22]) Er war außerdem Verwaltungsgericht und entschied über die Frage, ob Verwaltungsbeamte vor Gericht gestellt werden durften.

In der neuen Landschaftsordnung von Braunschweig 1832 § 196 wird unterschieden: ob eine Sache zum gerichtlichen Verfahren geeignet ist, hat zunächst der Richter zu beurteilen; wenn aber eine Verwaltungsbehörde die Zuständigkeit eines Gerichts, das sich für kompetent erklärt hat, bestreitet, d. h. also, wenn ein Kompetenzkonflikt entstanden ist, so greift ein durch Gesetz näher geregeltes Verfahren Platz. In ähnlicher Weise bestimmte später die Verfassung von Mecklenburg-Schwerin 1849 in § 150: „Ueber Kompetenzkonflikte zwischen einer Verwaltungsbehörde und einem Gerichte entscheidet ein durch das Gesetz zu bestimmender Gerichtshof. In allen übrigen Fällen steht die Bestimmung, ob eine Sache sich zum Gerichtsverfahren eignet, lediglich den Gerichten in geordnetem Instanzenzuge zu."

Das hannoversche Grundgesetz von 1833 verweist in § 156 Abs. 2 Kompetenzkonflikte vor das „Geheimratskollegium", das Landesverfassungsgesetz von 1840 weist sie in § 171 dem „Staatsrat" zu und regelt ausführlich das dabei zu beachtende Verfahren. Durch die Additionalakte von 1848 § 9 wurden zwar die Gerichte ermächtigt, über die Grenzen ihrer Zuständigkeit selbst zu entscheiden; die Entscheidung der Kompetenzkonflikte aber blieb beim Staatsrat. Die Verfassung von 1840 und die Additionalakte enthalten außerdem eingehende Vorschriften darüber, unter welchen Voraussetzungen Maßnahmen der Verwaltungsbehörden von den Gerichten aufgehoben werden können.

Von den Verfassungen des Jahres 1848 übertrug die luxemburgische in Art. 98 die Entscheidung der Kompetenzkonflikte dem Obergerichtshof, also einer richterlichen Behörde[23]). Auch die Verfassungsurkunden der beiden anhaltischen Herzogtümer erklärten die Justizbehörden für zuständig (Anhalt-Dessau-Köthen 1848 § 78 Abs. 2, Anhalt-Bernburg 1848 § 37 Abs. 3 und 4).

In Preußen, wo schon Mitte des achtzehnten Jahrhunderts in der „Jurisdiktionskommission" ein Gerichtshof zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte zwischen Justiz und Verwaltung bestanden hatte, der aber im Jahre 1808 aufgehoben worden war, wurde durch Gesetz vom 8. April 1847 wieder ein Kompetenzgerichtshof bestellt[24]). Es bedeutete also nur die verfassungsmäßige Garantie einer bereits bestehenden Einrichtung, wenn die Verfassung von 1848 in Art. 94 (1850 Art. 96) anordnete: „Die Kompetenz der

[23]) Vorbild war Art. 106 der belgischen Verfassung, der bestimmt, daß der Kassationshof zugleich als Kompetenzgerichtshof zu fungieren hat.

[24]) Berner, „Kompetenzkonflikt" im Handwörterbuch der Rechtswissenschaft, III. Bd., S. 641.

Gerichts- und Verwaltungsbehörden wird durch das Gesetz bestimmt. Ueber Kompetenzkonflikte zwischen den Verwaltungs- und Gerichtsbehörden entscheidet ein durch das Gesetz bezeichneter Gerichtshof."[25])

Obwohl es dem radikaleren liberalen Programm entsprach, auch die Entscheidung der Kompetenzkonflikte als Aufgabe der ordentlichen Gerichte zu erklären, konnte man sich doch in der Frankfurter Nationalversammlung nicht dazu entschließen, diesem Verlangen Rechnung zu tragen. Die Verwaltungsrechtspflege hatte man den Gerichten zugewiesen; den Gerichten aber auch die Entscheidung der Kompetenzstreitigkeiten in die Hand zu geben, erschien als eine ungerechtfertigte Unterordnung der Verwaltung unter die Justiz. Schon im Verfassungsausschuß war von Mohl mit Erfolg einem dahingehenden Antrag entgegengetreten[26]). Auch im Plenum wurde ein Antrag gleichen Inhalts abgelehnt[27]). Dagegen fand auf Antrag des Abg. Werner[28]) folgende Bestimmung Aufnahme: „Ueber Kompetenzkonflikte zwischen den Verwaltungs- und Gerichtsbehörden in den Einzelstaaten entscheidet ein durch das Gesetz zu bestimmender Gerichtshof" (Grundrechte § 48 Satz 2 = Reichsverfassung § 181 Abs. 2). Daß hier die preußische Verfassung bzw. deren Entwürfe als Vorbild dienten, ist aus der Aehnlichkeit des Wortlauts mit Sicherheit zu entnehmen. (Jene Vorschrift über den Kompetenzgerichtshof hatte schon der preußische Regierungsentwurf vom 20. Mai 1848 enthalten; die zweite Lesung der Grundrechte, in der man sich zur Aufnahme eines entsprechenden Satzes entschloß, fand im Dezember 1848 statt.)

Die Formulierung der Grundrechte ist sehr allgemein gehalten. Die wichtige Frage der Zusammensetzung des Gerichtshofs wurde der Regelung durch die Einzelstaaten überlassen. Außerdem hinderte er die einzelnen Gesetzgebungen nicht daran, die Entscheidung darüber, ob eine Sache als Justizsache zu betrachten sei, solange ein Kompetenzkonflikt noch nicht entstanden war, den Gerichten zu übertragen (so die Verfassung von Mecklenburg-Schwerin 1849 § 150). — Man ging noch weiter. Obwohl die Väter der Frankfurter Grundrechte gerade die Absicht gehabt

[25]) Bei der Beratung der Verfassung wollte man die Bestimmung allerdings im Sinne einer Ersetzung des alten Gerichtshofes durch einen neuen ausgelegt wissen, eine Forderung, die aber nicht erfüllt wurde. Vgl. Hahn, Materialien zum Gerichtsverfassungsgesetz, I. Abt., S. 682.
[26]) Droysen a. a. O. S. 47.
[27]) Wigard a. a. O. Bd. VI, S. 4291.
[28]) Wigard a. a. O. Bd. VI, S. 4296.

hatten, durch § 48 eine justizstaatliche Unterordnung der Verwaltung unter die Justiz zu verhindern, übertrugen doch verschiedene Verfassungsurkunden, die sich sonst streng an die Bestimmungen der Grundrechte hielten und die zu einer Zeit erlassen wurden, als die Grundrechte noch nicht formell wieder aufgehoben waren, ausschließlich den ordentlichen Gerichten die Entscheidung der Kompetenzstreitigkeiten. Hierher gehören die Verfassungen von Waldeck 1849 § 108 Abs. 2, Hamburg 1849 Art. 124 (1860 Art. 97), Reuß j. L. 1849 § 51 Abs. 2 und Anhalt-Bernburg 1850 § 38 Abs. 4. Die Verfassung von Reuß j. L. wollte die letzte Entscheidung dem Reichsgericht anvertrauen: „Ueber Kompetenzkonflikte zwischen den Verwaltungs- und Gerichtsbehörden, sowie über die Frage, ob eine Sache zum Gerichtsverfahren sich eigne, entscheidet die Justizbehörde des Landes im geordneten Instanzenzuge bis zum Oberappellationsgerichte, von dessen Entscheidung der Rekurs an das Reichsgericht nach den darüber bestehenden Gesetzen freisteht."

Dagegen sehen besondere „Gerichtshöfe" oder „Behörden" für Kompetenzstreitigkeiten vor die Verfassungen von Oldenburg 1849 Art. 104 Abs. 2 (1852 Art. 97 § 2), Oesterreich 1849 § 102 Satz 2, Schwarzburg-Sondershausen 1849 § 168 Abs. 2 (1857 § 92 Abs. 2), Kurhessen 1852 § 87 Satz 2 und Sachsen-Koburg-Gotha 1852 § 142. Dazu kommen die Verfassungsurkunden von Reuß j. L. 1852 § 36 Abs. 2 (1856 § 36) und Waldeck 1852 § 80 Abs. 3, die im Gegensatz zu ihren Vorläufern aus dem Jahre 1849 nicht mehr den Gerichten, sondern besonderen Behörden die Entscheidung der Kompetenzstreitigkeiten übertragen.

Der Satz der preußischen Verfassung: „Die Kompetenz der Gerichte und Verwaltungsbehörden wird durch das Gesetz bestimmt" ist übernommen worden von Anhalt-Bernburg 1850 § 38 Abs. 4, Waldeck 1852 § 80 Abs. 2 und Oldenburg 1852 Art. 97 § 1.

SCHLUSS.

§ 22. Rückblick und Ausblick. Die Gerichtsverfassung im geltenden Recht.

Das deutsche Gerictsverfassungsrecht, wie es in den Verfassungskämpfen zu Beginn des neunzehnten Jahrhunderts seine Ausgestaltung erfahren hat, fand ohne wesentliche Aenderung Eingang in das Recht des neuerstandenen Deutschen Reichs und wurde

teilweise auch in die nach dem Jahre 1918 erlassenen Verfassungsurkunden aufgenommen[1]). Wir wollen, bevor wir unsere Betrachtung abschließen, unter sachlicher und zeitlicher Ueberschreitung der unserem Thema gezogenen Grenzen dieser Entwicklung noch einige Worte widmen.

Mit den Reichsjustizgesetzen, vor allem dem Gerichtsverfassungsgesetz, die am 1. Oktober 1879 in Kraft getreten sind, schuf sich das neue Deutsche Reich eine einheitliche Gerichtsverfassung. Die Länder behielten zwar die Justizhoheit, aber sie mussten die Organisation ihres Gerichtswesens nach den Normen der Reichsgesetze umgestalten. Das Gerichtsverfassungsgesetz war Reichsrecht und hatte als solches den Vorrang nicht nur vor den einfachen Gesetzen der Einzelstaaten, sondern setzte auch diejenigen Bestimmungen der Verfassungsgesetze außer Kraft, die mit ihm in Widerspruch standen[2]). Die Bedeutung des Gerichtsverfassungsgesetzes sowie der gleichzeitig mit ihm in Kraft getretenen Strafprozeßordnung und Zivilprozeßordnung liegt bei einem Vergleich mit den gerichtsverfassungsrechtlichen Bestimmungen der ihm vorhergehenden Verfassungsurkunden vor allem darin, daß es die Grundsätze, die das neunzehnte Jahrhundert als Errungenschaften auf dem Gebiete des Gerichtswesens in die Verfassungen aufgenommen hatte, nun zur Grundlage des neuen deutschen Gerichtsverfassungsrechts machte. Noch immer gab es Staaten, in denen manche Reformen keinen Eingang gefunden hatten; die Staatlichkeit aller Rechtspflege, die Oeffentlichkeit und Mündlichkeit des Verfahrens, das Geschworenengericht, die Trennung von Justiz und Verwaltung waren noch nicht überall zur Einführung gelangt.

Wenn wir zum Vergleich die Bestimmungen der wichtigsten der Verfassungsurkunden des neunzehnten Jahrhunderts, diejenigen der Frankfurter Reichsverfassung heranziehen, so finden wir nur wenige Sätze, die nicht im GVG. oder der StPO. oder ZPO. wiederkehren. Daß alle Gerichtsbarkeit vom Staate ausgeht und keine Patrimonialgerichte bestehen, setzt § 15 GVG. fest. Die Unabhängigkeit der richterlichen Gewalt proklamiert § 1. Das Verbot der Ausnahmegerichte und das Verbot, jemand seinem gesetzlichen

[1]) Die neuen demokratischen Verfassungen aus den Jahren 1919—1923 wurden durch die politische Umwälzung der jüngsten Vergangenheit weitgehend außer Kraft gesetzt. Es ist nur noch eine Frage der Zeit, wann auch ihre formelle Aufhebung erfolgt. Im Rahmen einer historischen Arbeit können diese Gesichtspunkte jedoch unberücksichtigt bleiben.

[2]) In Hamburg wurde deshalb bei der Neuredaktion der Verfassung am 13. Oktober 1879 der Abschnitt über die Rechtspflege einfach gestrichen.

Richter zu entziehen, begegnet uns in § 16. Privilegierte Gerichtsstände werden lediglich noch den Mitgliedern der landesherrlichen Familien und der fürstlichen Familie Hohenzollern eingeräumt; ferner bleibt den Standesherren das Recht auf Austräge vorbehalten (§§ 5, 7 EGGVG., § 4 EGStPO., § 5 EGZPO.). Die persönliche Unabhängigkeit des Richteramts gewährleistet § 8 GVG. Die Oeffentlichkeit des Verfahrens regelt der 14. Titel des Gesetzes (§§ 169 ff.). Die Mündlichkeit des Verfahrens findet ihre gesetzliche Grundlage in der StPO. und der ZPO. Die StPO. ist auf dem Anklageprinzip aufgebaut.

Die allgemeinen Vorschriften über die Schwurgerichte enthält der 6. Titel des GVG. (§§ 79 ff.). Um die Frage der Zuständigkeit der Schwurgerichte wurde bei den Beratungen des Gesetzes im Reichstag ein heftiger Kampf geführt. Schließlich einigte man sich dahin, sie für schwere Verbrechen für zuständig zu erklären, die man nicht vor das Forum der Strafkammern oder des Reichsgerichts verwiesen hatte[3]). Bei der zweiten Beratung im Plenum wurde ein Antrag angenommen, der ihnen auch die Preßdelikte übertragen wollte[4]); in der dritten Beratung wurde dieser Beschluß dahin abgeändert, daß wenigstens die landesrechtlichen Bestimmungen unberührt bleiben sollen, die für Preßdelikte die Zuständigkeit des Schwurgerichts begründen (§ 6 EGGVG.)[5]). Der Gedanke der Laienrechtsprechung setzte sich auf dem Gebiete des Strafprozesses des weiteren durch in dem Institut des Schöffengerichts (§§ 28 ff. GVG.) und auf dem Gebiete des Zivilprozesses in den Kammern für Handelssachen (§§ 93 ff. GVG.).

In der Reichstagskommission war vorgeschlagen worden, den Grundsatz der Trennung von Justiz und Verwaltung ausdrücklich in das GVG. aufzunehmen; man sah jedoch davon ab, weil man erwartete, seine Durchführung werde sich mit der neuen Gerichtsverfassung von selbst ergeben[6]). Ausnahmen von dem Grundsatz bilden die nach § 14 Ziff. 3 GVG. zugelassenen Gemeindegerichte, sowie das durch die StPO. in den §§ 413 ff. geregelte Verfahren nach vorausgegangener polizeilicher Strafverfügung — beides Vorbehalte zugunsten des Landesrechts. Nach § 17 GVG. entscheiden zwar grundsätzlich die Gerichte über die Zulässigkeit des Rechtswegs, jedoch wird der Landesgesetzgebung die Befugnis eingeräumt, besondere Gerichtshöfe zur Entscheidung der Kompetenzkonflikte zu bestellen, deren Mitgliedern indessen die gleiche unabhängige

[3]) Hahn a. a. O. II. Abt., S. 1583 ff.
[4]) Hahn a. a. O. S. 1307.
[5]) Hahn a. a. O. S. 1595 ff.
[6]) Hahn a. a. O. S. 987.

Stellung gewährleistet sein muß wie den ordentlichen Richtern. Der einzige Grundsatz der Frankfurter Grundrechte, der keine Aufnahme in das neue Gerichtsverfassungsrecht gefunden hat, ist die Aufhebung der Verwaltungsgerichtsbarkeit. Nach dem Vorgange Badens im Jahre 1863 hatten verschiedene Staaten Verwaltungsgerichtshöfe errichtet, die — im Gegensatz zu den alten Verwaltungsgerichten, gegen die im Jahre 1848 der Liberalismus angekämpft hatte — wenigstens in den oberen Instanzen den Charakter wirklicher Gerichte trugen, d. h. ihren Mitgliedern waren die Garantien der persönlichen Unabhängigkeit eingeräumt. Der Gesetzgeber hatte daher keine Veranlassung, diese neue Verwaltungsgerichtsbarkeit, die sich durchaus bewährt hatte, wieder zu beseitigen.

Als nach dem Umsturz des Jahres 1918 das Reich und die Länder sich neue Verfassungsgesetze gaben, nahmen sie auch manche gerichtsverfassungsrechtlichen Vorschriften wieder auf. Es war nicht bloß das Vorbild der älteren Verfassungsurkunden, das die Gesetzgeber dazu bewog, im Rahmen der drei Staatsgewalten auch die richterliche Gewalt zu behandeln und wichtige Grundsätze, deren große Bedeutung für das Staatsleben man erkannt hatte, in der Verfassung zu verankern. Es galt auch gleichzeitig, das Bestehende den Reformwünschen radikaler Parteien gegenüber zu verteidigen. Das schloß indessen nicht aus, daß man auch einige wenige Aenderungen im geltenden Gerichtsverfassungsrecht vornahm.

In der Weimarer Nationalversammlung führte vor allem die Forderung der unabhängigen Sozialdemokratie, man solle die Berufsrichter durch gewählte Volksrichter ersetzen, zu einer ausgedehnten Debatte. Die überwiegende Mehrheit des Hauses lehnte den Antrag ab mit dem Hinweis auf die schwere Gefährdung der richterlichen Unabhängigkeit, die mit einer Volkswahl der Richter notwendig verbunden sei[7]). Auch die Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit und der militärischen Ehrengerichte wurde eingehend diskutiert.

Der siebte Abschnitt des ersten Hauptteils der Weimarer Reichsverfassung, der „Die Rechtspflege" zum Gegenstand hat, konstituiert zunächst in Art. 102 die Unabhängigkeit der Gerichte: „Die Richter sind unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen." Art. 103 gewährleistet den Ländern die Justizhoheit, indem er bestimmt, daß die ordentliche Gerichtsbarkeit durch das

[7]) Vgl. Heilfron, Die Deutsche Nationalversammlung im Jahre 1919 in ihrer Arbeit für den neuen deutschen Volksstaat, Berlin 1919/20, Bd. VI, S. 3570 ff.

Reichsgericht und die Gerichte der Länder ausgeübt wird. Die Garantien der persönlichen richterlichen Unabhängigkeit begegnen uns wieder in der üblichen Fassung in Art. 104; neu ist lediglich der für die Gesetzgebung getroffene Vorbehalt zur Festsetzung von Altersgrenzen, nach deren Erreichung die Richter in den Ruhestand treten. Art. 105 erklärt Ausnahmegerichte für unstatthaft und verbietet, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen; Art. 105 hebt außerdem die militärischen Ehrengerichte auf.

Zu diesen — mit Ausnahme der Aufhebung der militärischen Ehrengerichtsbarkeit — aus dem GVG. übernommenen Grundsätzen treten einige neue Vorschriften. Art. 106 verheißt die grundsätzliche Aufhebung der Militärgerichtsbarkeit. Die allgemeine Einführung von Verwaltungsgerichten wird durch Art. 107 festgesetzt: „Im Reich und in den Ländern müssen nach Maßgabe der Gesetze Verwaltungsgerichte zum Schutze des einzelnen gegen Anordnungen und Verfügungen der Verwaltungsbehörden bestehen."[8]) Schließlich sieht Art. 108 die Errichtung eines Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich vor. Ein weiterer gerichtsverfassungsrechtlicher Satz findet sich im 3. Abschnitt der Reichsverfassung. Nach Art. 49 übt der Reichspräsident für das Reich das Begnadigungsrecht aus, das sich aber nicht auf Amnestien erstreckt; diese bedürfen eines Reichsgesetzes.

Die neuen Verfassungsurkunden der Länder[9]) enthalten im Verhältnis zur Reichsverfassung nur wenige gerichtsverfassungsrechtliche Bestimmungen. Die Verfassungsurkunden von Preußen, Sachsen, Württemberg und Thüringen behandeln überhaupt lediglich noch das Begnadigungsrecht; der Rechtspflege werden keine besonderen Abschnitte mehr gewidmet. Die Verfassungen der anderen Länder sind teilweise etwas ausführlicher. Bremen, Hessen, Mecklenburg-Strelitz, Oldenburg und beide Lippe erklären, die Rechtsprechung erfolge „durch die nach den Reichs- und Landesgesetzen bestellten Gerichte". Im übrigen konnte man, soweit die Gerichtsverfassung zur Gesetzgebungskompetenz des Reichs gehörte, nur bereits geltende reichsrechtliche Bestimmungen wiederholen. So finden wir den Grundsatz der Unabhängigkeit der Rechtsprechung wieder in den Verfassungen von Bayern, Bremen, Hessen, Mecklen-

[8]) Durch die Bestimmungen des Art. 107 sollten die Länder nicht verpflichtet werden, besondere Verwaltungsgerichte einzuführen; man wollte dadurch nicht etwa die Einsetzung ordentlicher Gerichte als Verwaltungsgerichte beseitigen. Allerdings hat sich die herrschende Meinung dieser Auffassung nicht angeschlossen. Vgl. Fleiner a. a. O. S. 250 Anm. 40.

[9]) Vgl. die Sammlung von Ruthenberg, Verfassungsgesetze des Deutschen Reichs und der deutschen Länder, Berlin 1926.

burg-Schwerin, Mecklenburg-Strelitz, Oldenburg und Schaumburg-Lippe. Bayern garantiert auch die persönliche Unabhängigkeit der Richter. Das Verbot, jemand seinem gesetzlichen Richter zu entziehen, wird noch von Baden und Mecklenburg-Schwerin erwähnt. — Die Regelung des Begnadigungsrechts war den Ländern als Inhabern der Justizhoheit vorbehalten. Ueber diesen Teil des Gerichtsverfassungsrechts i. w. S. haben sämtliche Landesverfassungen Bestimmungen getroffen. Regelmäßig steht das Recht dem Staatsministerium zu; nur in den Hansestädten besitzt es der Senat und in Württemberg der Staatspräsident. Amnestie und Abolition sind meistens nur aufgrund eines Gesetzes zulässig. Die Begnadigung nach durchgeführtem Verfahren auf Ministeranklage bedarf der Zustimmung der Volksvertretung. Bayern hat aus seiner monarchischen Verfassung das Abolitionsverbot herübergenommen. Hessen hat es für nötig gehalten, darauf hinzuweisen, daß das Ministerium die rechtskräftig erkannten Strafen zwar mildern oder nachlassen, aber nicht verschärfen könne. — Bayern erwähnt den Grundsatz der Trennung von Rechtspflege und Verwaltung und die Einrichtung von Kompetenzgerichtshöfen. Ferner lässt es den Staat vor den ordentlichen Gerichten Recht nehmen, eine Vorschrift, die wir auch in den Verfassungen von Baden und Hessen wieder treffen. Die Einsetzung von Verwaltungsgerichten bzw. ein Verwaltungsstreitverfahren ist von beiden Mecklenburg und beiden Lippe vorgesehen. — Die Vorschriften über die Wahl der rechtsgelehrten Mitglieder seiner Gerichte hat Bremen beinahe wörtlich aus seiner alten Verfassung übernommen[10]).

Dieser kurze Ueberblick über die freistaatlichen Verfassungen der Nachkriegszeit zeigt uns, daß die politische Neugestaltung des Staatswesens auf die Gerichtsverfassung von nur geringem Einfluß gewesen ist. Was hier in der Zeit der deutschen Zersplitterung geschaffen und nach der Errichtung des neuen Deutschen Reichs ausgebaut worden war, konnte auch unter der demokratisch-republikanischen Staatsform seine wesentliche Gestalt behalten.

Heute stehen wir wieder an einem Wendepunkt der deutschen Geschichte. Das politische Denken erlebt in unserer Zeit eine Wandlung, deren Bedeutung und deren Folgen noch gar nicht abzusehen sind. Die Einstellung zum Staate beginnt eine völlig andere zu werden. Das Zeitalter des Liberalismus ist zu Ende. Es kann nicht ausbleiben, daß die politische Umwälzung unserer Tage auch eine

[10]) Auch die Verfassungsurkunde der Freien Stadt Danzig, die sich im übrigen in dem Abschnitt über die Rechtspflege eng an die Weimarer Reichsververfassung anlehnt, konstituiert die Richterwahl.

Neugestaltung der Rechtsordnung zur Folge hat und zwar zunächst auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts. Daß davon auch die Gerichtsverfassung in erheblichem Maße betroffen werden wird, ist jedoch wenig wahrscheinlich. Die in den Verfassungsurkunden verankerten gerichtsverfassungsrechtlichen Grundsätze, die von unseren Vorvätern unter der Fahne des Liberalismus in hartem Ringen erkämpft worden sind, erscheinen uns auch heute noch als unentbehrliche Bestandteile unserer Rechtsordnung. Das gilt vor allem von der Unabhängigkeit des Richteramtes. Was hier vor hundert Jahren aus dem Ideenkreis des Individualismus heraus gefordert wurde, dem die Freiheit der Einzelpersönlichkeit oberstes Ziel war, dazu kann sich auch derjenige bekennen, der einen organischen, auf naturgegebener Volksgemeinschaft aufgebauten Staat erstrebt.

Lebenslauf.

Am 22. April 1909 wurde ich zu Karlsruhe i. B. als Sohn des badischen Forstmeisters Heinrich Wendt und seiner Ehefrau Eleonore geb. Jacoby geboren. Ich besuchte die Volksschule und das Realgymnasium in Weinheim a. d. B. bis zur Klasse Untersekunda. Nachdem meine Eltern im Jahre 1924 nach Freiburg i. Br. übergesiedelt waren, besuchte ich daselbst die drei obersten Klassen des Friedrichs-Gymnasiums, um dieses an Ostern 1927 mit dem Zeugnis der Reife zu verlassen. An den Universitäten Freiburg i. Br., München und Berlin studierte ich Rechtswissenschaft. Im Spätjahr 1931 bestand ich in Karlsruhe die erste juristische Staatsprüfung und wurde zum Referendar ernannt. Seit dieser Zeit stehe ich im Vorbereitungsdienst.

Am 10. Februar 1934 legte ich vor der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Freiburg i. Br. die Doktorprüfung ab.